

63674
t. 5 (٨-٧)

ما شاء الله لا قوة الا بالله

(الجزء السابع)

من شرح المحقق الجهادي

الفاضل المدقق سيدي أبي

عبد الله محمد الخرشى على المختصر الجليل

للإمام أبي الضياء سيدي خليل

رحمهما الله تعالى

آمين

(وبها مشه حاشية نادرة زمانه وفريد عصره وأوانه العلامة الشيخ)
(على العدوى نعم الله الجميع برحمته وأسكنهم بفضلهم فسيح جنته)

طبع على ذمة ملتزمه الراعي غفران ربه الحاج الطيب التازي المغربي

(الطبعة الثانية)

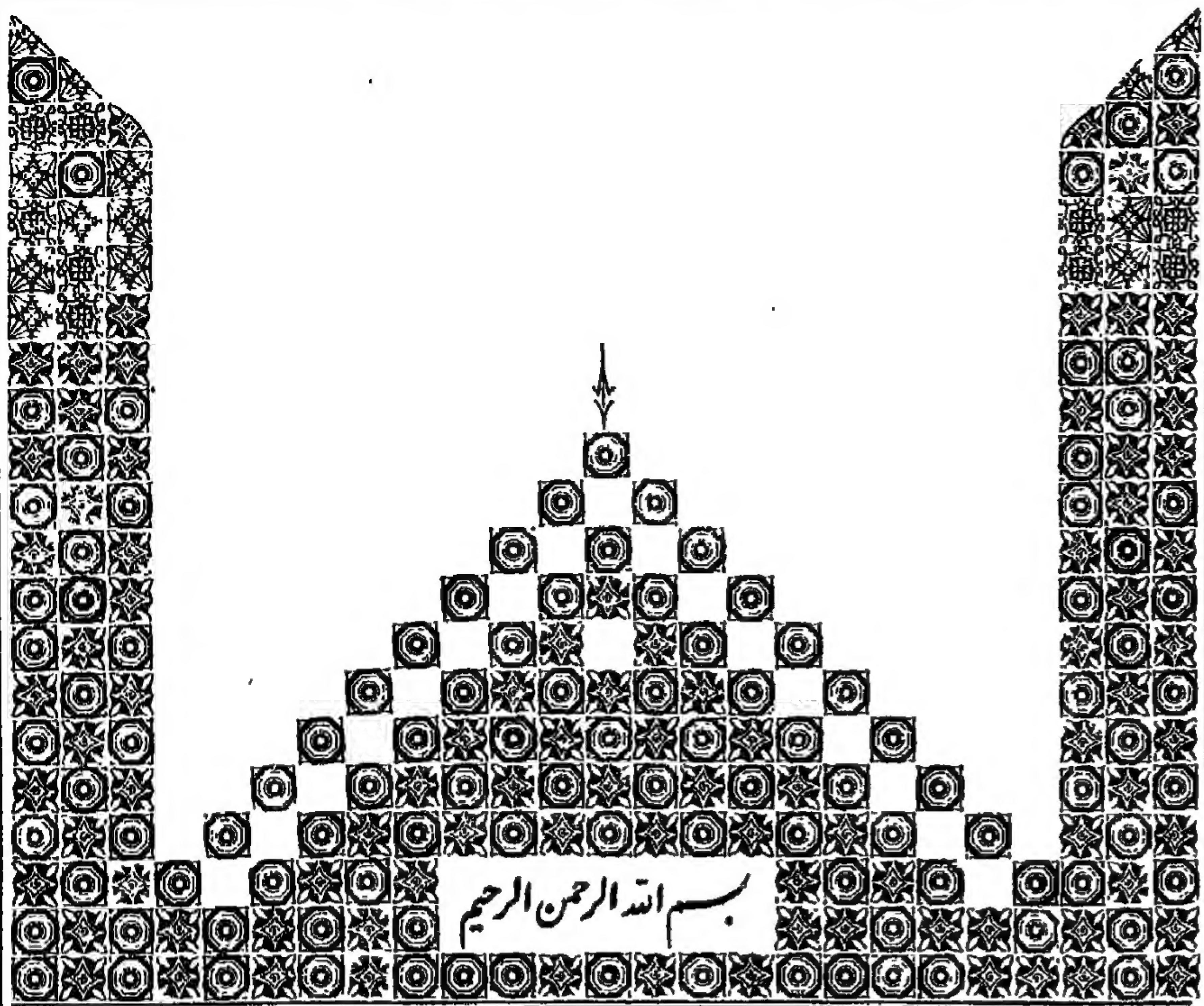
بالطبعة الكبرى الاميرية ببولاق مصر المحمية

سنة ١٣١٧ (١٩٠٠-١٨٩٩)
هجريه

(بالقسم الادبي)



باب الاجارة (قوله وما يتعلق بذلك) أي كاجتماع البيع مع الاجارة (قوله بمعنى الثواب) أي الذي هو الجزاء وذلك موجود في الاجارة جزاء عن استيفاء المنافع (٣) ودائرة الاخذ أعم فلا يرد أن الجزاء ليس بمصدر (قوله الجبلية) صفة للاخلاق (قوله



باب ذكر فيه الاجارة وكراء الدواب والحمام والدور والارض وما يتعلق بذلك

والاجارة مأخوذة من الاجر بمعنى الثواب والمشهور فيها كسر الهمزة وحكى فيها الضم أيضا حكاه المبرد وقد غلب وضع الفعالة بالكسر للصان فنعى نحو الخياطة والنجارة والفعالة بالفتح لا خلاق النفوس الجبلية نحو السماحة والفصاحة والفعالة بالضم لما يطرح من المحقرات نحو الكناسة والقلامة والاصل في مشروعيتهما قوله تعالى فان أرضعن لكم فأتوهن أجورهن وقوله تعالى حكاية عن نبيه شعيب مع موسى عليهما الصلاة والسلام اني أريد أن أنسحبك احدي ابنتي هاتين على أن تأجرني غماني حج وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يردنا سخط فذكرنا جميل الاجارة وسمى عوضها وقال عليه الصلاة والسلام من استأجر أجيرا فليعلمه أجره وعرفها ابن عرفة بقوله بيع منفعة ما أمكن نقله غير سفينة ولا حيوان لا يعقل بعوض غير ناشئ عنها بعضه يتبع بعضا فقوله بيع منفعة أخرجه ببيع الذوات وقوله أمكن نقله أخرجه ببيع كراء الدار والارض فالعقد المتعلق بمنافعها ليس باجارة وانما هو كراء وقوله ولا حيوان أخرجه ببيع كراء الرواحل وقوله بعوض جزء من أجزائها ثم وصفه بأنه غير ناشئ عنها ليخرج القراض والمساقاة والضمير في بعضه عائد على العوض وفي تبعيضها عائد على المنفعة وانما زاد لفظة بعضه ليدخل في الحد قوله تعالى اني أريد أن أنسحبك احدي ابنتي هاتين على أن تأجرني لان هذه الصورة أجمعوا على أنها اجارة عوضها البضع وهو لا يتبع بعضه فلا أسقط لفظة بعضه لخرجت هذه الصورة من الحد فيكون غير منعكس وهي اجارة شرعية وأركانها خمسة المنفعة وستأقي في قوله بمنفعة تتقوم الخ والمؤجر والمستأجر وقد أشار إليهما بقوله (صححة الاجارة بعاقده) وهو المؤجر والمستأجر والعوض أشار إليه بقوله (وأجر كالبيع) وسكت عن

فأتوهن أجورهن) أي والاجرة عوض الاجارة (قوله غماني حج) أي أعوام على رعي الغنم (قوله ما لم يردنا سخط) أي ولم يردنا سخط (قوله تأجيل الاجارة) أي التأجيل المنسوب للاجارة لأن نفس الاجارة مؤجلة (قوله وسمى عوضها) أي وهو عقده على احدي ابنتيه وهي الصغرى التي أرسلها في طلبه هكذا قال كثير من المفسرين وقيل الكبرى ثم تأمل في ذلك فان ذلك لا يظهر الا اذا كانت الغنم للزوجة فيعمل على ذلك أو أن شريعتهم كما أفاده شيخنا عبد الله تقتضي ذلك والاستدلال على مجرد جواز الاجارة نعم بقي أنه يشترط أن تكون الاجارة متمولة والاتساع بالبيع ليس متمولا والجواب المنع بدليل أن من غصب امرأة ووطئها يلزمه مهرها (قوله غير سفينة) أي وأما لو كانت عليها فيقال لها اجارة وجعالة فباعتبار أنه لا يستحق الا بالتمام وجعالة وباعتبار اذا تافت يستحق بحساب ما سارا اجارة (قوله بيع منفعة الخ) الصواب العقد على منفعة لان الاجارة ليست بيعا لا بالمعنى الاعم ولا بالمعنى الاخص (قوله أخرجه ببيع كراء الدار) الاولى أن يقول أخرجه بالعقد على استيفاء منافع الدار الخ فلا يقال فيه اجارة وانما يقال له كراء وكذا يقال في قوله أخرجه ببيع كراء الرواحل والدواب من الخيل والحمير ودخل في الاجارة العقد على منافع الثياب (قوله جزء من أجزائها) أي دكن

من أركانها وليس للاحتراز (قوله ليخرج القراض والمساقاة) الاولى أن يقول أخرجه بالعقد على استيفاء منافع الحيوان العاقل اذا كان بعوض ناشئ عنها فلا يقال له اجارة بل يقال له قراض أو مساقاة (قوله عوضها البضع) أي استيفاء منفعة البضع أي ونخرج بقوله بعضها للجملة فان بعض العوض لا يتبع بعض المنفعة لانه لا يستحق الا بتمام العمل (قوله صحة الاجارة الخ)

De la...
Aug. 341

De la...
Aug. 341

وحاصل ما قيل هنا ان السفينة اذا أجز نفسه فهي لازمة صحيحة ولا كلام للولي الا أن يحاي وأما لو أجز الصغير أو العبد أنفهم ما فالولي والسيد الفسخ والامضاء فلولا لم يطع الا بعد انقضاء المدة فلهما على من استأجرهما إلا أكثر من أجره المثل وما سماه وأما استئجار الاب ولده من نفسه فيجوز ان كان بالغاً الا ان كان صبياً وأما الاجنبي فان كان الاب فقيراً أو كان لتعلمه الصنعة جاز ويتفق على ذلك الصغير من أجرته ويحبس له ما زاد ولو كان الاب فقيراً أو اذا أجز السفينة سلمته يوقف على اجازة الولي كما لو باعها وقوله وسكت الخ فيه انه ان أراد من خارج فغيرها معلوم من خارج والافهسي كغيرها (قوله صحة عقد الخ) لا حاجة لتقدير عقد لان الاجارة عقد وبعد فلاضافة للبيان (قوله بشرط لزوم الخ) زاده كان فيه اشارة الى أن الولي للصنف أن يئجه عليه ويرد عليه ما تقدم من السفينة اذا أجز نفسه فانها لازمة وأجيب بان اللزوم من حيث نفسه فلا ينافي أنه من حيث المال ولذا قلنا فيما تقدم أن لا أن يحاي (قوله كالثمن في البيع) فصار الحاصل أن المعنى شرط الاجارة التي هي عقد من العقود أن تكون صادرة من عاقد كالعاقدا الصادر منه البيع وأن تكون باجر كالأجر الذي في البيع مراد به العوض الذي هو الثمن (قوله ولا تصح به الاجارة) أي اجارة الارض بما يخرج منها (قوله لا يلزمه ترتيب) أي لان الحكم قد يتخلف لوجود مانع من الشارع (قوله معلوماً) اما جملة (٣) وتفصيلاً أو تفصيلاً فقط كحراسة الاندركل

أردب بقـدح (قوله وتلقى السلع) فيه نظراً انه هو منهي عنه فقط (قوله قاعدة ابن القاسم الخ) أي وقاعدة ابن حبيب أن الاجارة على التجهيل حتى يشترط تأخيرها (قوله وبهذا يظهر الخ) ولذلك قلنا ان الاجارة انما يجب تجهيلها الا عند هذه الامور وأما عند فقدها فلا يجب التجهيل الا اذا استوفى العمل على ما يأتي في قوله والاقيامسة (قوله أي ولم يجر العرف بعدم تجهيله) المناسب أن يقول وجرى العرف بتجهيله وذلك لان عبارته صادقة بان لا يجرى بشئ وهو في تلك الحالة كالجريان مع عدم التجهيل فيفسد العقد ولو عمل بالفعل ما لم يشترط التجهيل والحاصل أنه اذا اتفق عرف بتجهيله ولم يشترط تجهيله يكون فاسداً كانت المنافع معينة

الصيغة لوضوحها وسهولة أمرها وتيسر قصورها لانها ما دل على الرضا وان يعاطاة والمعنى أن شرط صحة عقد عاقداً لاجارة التميز بشرط لزوم عقد عاقدها التكليف كالبيع بشرط الاجرة في الاجارة كالثمن في البيع من كونه طاهراً منتفعاً به مقدوراً على تسليمه معلوماً ولا يرد كراء الارض بما يخرج منها ولهذا قال البساطي ان قلت اجارة الارض بما يخرج منها يصدق عليه شروط الاجارة ولا تصح به الاجارة قلت وجود الشرط لا يلزمه ترتيب الحكم وكمن مسألة يكون الثمن فيها في البيع طاهراً منتفعاً به مقدوراً على تسليمه معلوماً ووجدت شروط البيع كلها ولا يصح البيع كالبيع عند نداء الجمعية وتفريق الامن من ولدها وتلقى السلع وغير ذلك (ص) وعمل ان عين (ش) قاعدة ابن القاسم أن الثمن في البيع على الحلول والاجرة في الاجارة على التأجيل وبهذا يظهر كلام المؤلف الذي معناه أن الاجر اذا كان معيناً فانه يجب تجهيله أي ولم يجر العرف بعدم تجهيل المعين فان جرى بذلك فسد العقد ولو عمل بالفعل كما يأتي في قوله وفسدت ان اتفق عرف بتجهيل المعين أي ولو عملت الا أن يشترط التجهيل في العقد (ص) أو بشرط أو عادة (ش) أي وكذلك يجب تجهيل الاجر اذا شرط عند عقد الاجارة تجهيله أو جرت العادة بتجهيله في الاجارة ثم لزوم التجهيل في هذه المسائل لحق الله تعالى في الفرع الاول والاخير ولحق الآدمي في الثاني والثالث فانتفاؤه في الاول والاخير مفسد للعقد لا في الثاني والثالث فيقتضي على المستأجر بالتجهيل والامر في ذلك ظاهر ثم الفساد في الفرع الاول مقيد بما اذا كان التأخير أكثر من ثلاثة أيام (ص) أو في مضمونة لم يشرع فيها (ش) أي وكذلك يجب تجهيل الاجر اذا كان في منافع مضمونة لم يشرع فيها والأدنى الى ابتداء الدين بالدين بيانه أن ذمته مشغولة لك بالدابة وذمته مشغولة له بالدرهم ومفهوم قوله لم يشرع فيها انه لو شرع

أو مضمونه شرع فيها أم لا فهذه أربع صور وأما اذا كان العرف بتجهيله أو اشترط تجهيله كانت المنافع معينة أو مضمونة فهي صحيحة فهي أربع صور وهذا اذا وقع العقد على البت فان وقع على الخيار فسد في هذه الأربع أيضاً (قوله أو بشرط أو عادة) أي ولم يكن معيناً وهو معطوف على معنى ان عين لانه في المعنى بتعيينه أو بشرط والحاصل أنه اذا اشترط تجهيل غير المعين أو جرى العرف به وجب تجهيله كانت المنافع معينة أو مضمونة شرع فيها أم لا فإذا لم يشترط تجهيله ولا جرى العرف به وكانت معينة جاز تجهيله وتأخيرها والفرض أن الاجر غير معين (قوله في الفرع الاول) وهو قوله ان عين وقوله والاخير أي الذي هو قوله أو مضمونة وبهذا يعلم أن قوله أو بشرط أو عادة في غير المضمونة لان في المضمونة يجب تجهيل الاجر كان معيناً أم لا جرى العرف بتجهيله أو تأخيرها أو لم يجر بشئ وقوله الثاني أي الذي هو قوله أو بشرط وقوله والثالث أي الذي هو قوله أو عادة (قوله فيقتضي على المستأجر بالتجهيل) أي لصحة الاجارة (قوله والامر في ذلك ظاهر) أي فلا يحتاج لاقامة دليل عليه (قوله مقيد الخ) وأما بثلاثة أيام فيجوز لانه ابتداء دين بدين فيجوز تأخير ذلك وهذا في النقد وأما اذا كان عرضاً فيجوز فيه التفصيل السابق في باب البيع على ما يشير اليه قوله وبيعها واستثناء ركوبها الثلاث وبيع دار لتقبض بعد عام وبرؤية لا يتغير بعدها وغائب ولو بلا وصف على خياره الخ (قوله الى ابتداء الدين بالدين) أي ابتداء دين في مقابلة دين

(قوله بناء على أن قبض الخ) جواب عما يقال أنه ولو شرع فيها العلة موجودة لأن المنافع لم تقبض كلها وحاصل الجواب أن قبض أوائلها كانه قبض لها كلها ولو قال ذلك لكان أحسن فلم يلزم المحذور المذكور (قوله لأنه سلم الخ) هذه العلة لا يظهر لها صحة لأن تلك العلة إنما تظهر في جانب تأخير الأجرة لا في جانب تأخير المنفعة التي هي بمنزلة رأس المال (قوله أو في مضمونة الخ) هذا كلام اللقاني والاحسن الذي يدل عليه النقل ما قاله عجم وهو أن أجر المنافع المضمونة حيث لم يشرع فيها يجب تعجيل جميعه ان وقع العقد في ابانها أو ما ان وقع قبله كوقوعه قبل زمان الحج ونحوه فإنه يجب تعجيل ما قبل نحو الدينار كان هو جميع الكراء أو بعض الكراء ولا فرق بين أن يكون الكراء في المضمونة معينا أم لا جرى العرف بتعجيله أم لا أو ما أجر المنافع (ع) المعينة فإنه انما يجب تعجيلها بشرط أو عادة فإن انتفيا فإن كان معينا فسد عقد

الكراء وان كان غير معين لم يفسد عقد الكراء ويجوز حينئذ تعجيله (قوله والقول قول المكري) أي لأنه بائع والمكري مشتر للمنافع ويقضى على المشتري بدفع ما في جهته (قوله والاغياومة) هذا في غير الصانع والاجير في غير بيع السلع إذا صانع والاجير في غير بيع السلع لا يستحقان الابتسام العمل الا بشرط أو عرف وأما منفعة دار أو أرض أو ثوب أو نحوها أو عمل أجير في بيع سلع فهو هذه كل ما حصل ما ينتفع به المستاجر فإنه يجب عليه دفع أجرته الا بشرط أو عرف (قوله ولم تكن عادة) الأولى أن يزيد ويقول ولم تكن مضمونة والفرق بين الصانع والاجير أن العامل إذا جاز كالخياط فصانع والا فاجير كالبناء فإن زاد الصانع من عنده شيئا فصانع وبائع قوله ابن عرفة (قوله كما يشعربه) المتبادر رجوعه للنفي لأن الشارح تكلم على ما قال المصنف وهو لفظ اليوم ولم يقل زيادة (قوله تفسد اذا انتفى عرف الخ) علل الفساد بأنه بشرط التأجيل يلزمه الدين بالدين وعمارة الذمتين ومما يجب التعجيل لحق الآدمي كراء أرض النيل إذا رويت (قوله كما يأتي) أي عند قول المصنف أو بدنانير عذت الا بشرط

في السير لجاز التأخير لا تنفاه الدين بالدين حينئذ بناء على أن قبض الأوائل كقبض الاواخر لأنه لما شرع في السير فكانت استوفى جميع المنفعة وبعبارة ليس المراد أنه لم يشرع فيها الا أن وانما المراد لم يشرع فيها بعد أكثر من ثلاثة أيام وتأخير اليومين والثلاثة لا يضر لأنه سلم حتى لو هلك يجزى على باب السلم وقد قال المؤلف فيه ومنك أن لم تقم بينة ووضع للتوثيق الخ وقوله أو في مضمونة لم يشرع فيها أي في لا بد من تعجيل الجميع والافسدت وظاهره كانت في الابان أو قبله ولا يكتفى بتعجيل السير وقوله (الا كرى حج فالسير) أي فيكتفى بتعجيل السير كان ذلك في الابان أو قبله وذلك للضرورة لا لكون الابان لم يأت حينئذ فلا فرق بين الحج وغيره حيث وجدت الضرورة فكان ينبغي أن يقول الا ككرى حج فالسير أي لأنه لو وجب تعجيل جميع الاجر في السفر البعيد كالحج ونحوه لصاعت أموال الناس عليهم بسبب هروب الجالين بالاجر والقول قول المكري إذا طلب التعجيل في المضمونة وطلب المكري الشروع وعدم التعجيل بدليل قول المؤلف في اختلاف المتبايعين وبدئ المشتري (ص) والاغياومة (ش) أي والابان لم يكن الاجر معينا ولم يكن ثم شرط ولم تكن عادة فإيادى بتقديم الباء ويجوز تقديم الواو على الباء أي كلما استوفى منفعة يوم أو تمكن من استيفائها لزمه أجرته والمراد باليوم القطعة المعينة من الزمن لاحقة اليوم كما يشعربه أول كلام الشارح وهذا عند المشاحة وأما ان تراضياعا على شيء فيعمل به (ص) أو فسدت اذا انتفى عرف تعجيل المعين (ش) يعني أن الاجارة التي فيها الاجر معين تفسد اذا انتفى عرف تعجيله بان يكون العرف فيه التأخير أولا يوجد فيه عرف بتعجيل ولا تأخير ولو عجله ومحل الفساد المدكور الا أن يشترط التعجيل أو يشترط الخلف في الدنانير والدرهم كما يأتي (ص) كع جعل لا يبيع (ش) التشبيه في الفساد والمعنى أن الاجارة اذا وقعت مع الجعل في صفقة واحدة فانها تكون فاسدة لتنافر الاحكام بينهما ما لان الاجارة لا يجوز فيها الغرر وتلزم بالعقد ويجوز فيها الاجل ولا يجوز في شيء من ذلك في الجعل اذا يلزم بالعقد ولا يجوز فيه ضرب الاجل وكذلك لا يجوز اجتماع بيع الاعيان مع الجعل في صفقة واحدة للعلة المذكورة بخلاف اجتماع الاجارة مع البيع في صفقة واحدة فيجوز سواء كانت الاجارة في نفس المبيع كما لو باع له جمل أو دابة على أن يخبرها بالبائع للمشتري نعالا أو كانت الاجارة في غير المبيع كما لو باع له ثوبا بدينارهم معلومة على أن يشبهه ثوبا آخر وما أشبه ذلك على المشهور وقوله لا مع بيع بشرط أن يشرع كما أشار إليه في السلم بقوله وان اشترى المعمول منه واستأجره جاز ان شرع وبعبارة لا مع بيع ولو في نفس المبيع لكن بشرط أن يعلم وجهه خروجه كالثوب على أن يخطه أو الجلد على أن يخبره أو القمح على أن

الخلف والصورة أم لم تكن حاضرة مجلس العقد فلا يصح دفعها أجرة الا بشرط الخلف من المكري لان شرط الخلف يطحنه يقوم مقام التعجيل كما اذا استأجره على شيء بالدرهم المعينة المطبوعة التي بيد فلان في الموضع الفلاني بخلاف الحاضرة لا يتأني فيها ذلك بل ان كان العرف نقدها جازوا فلا الا بشرط الخلف (قوله فانها تكون فاسدة) وكذا يفسد الجعل اذا لم يكن أن يكون العقد الواحد صحيحا في شيء وفاسدا في شيء آخر وقوله ولا يجوز في شيء من ذلك أراد لا يتحقق شيء من ذلك الخ (قوله على أن يخبرها) أي بقدر معين وان لم يعين مال الكل (قوله على المشهور الخ) ومقابلها ما حكاه عبد الوهاب من المنع اذا كانت في غير المبيع فإذا كانت في المبيع فهو محل وفاق فقوله في العبارة الآتية ولو في المبيع المناسب ولو في غير المبيع لأنه محل الخلف فتدبر (قوله بشرط أن يعلم وجهه خروجه) ويزاد وأن

يشرع في العمل أو يضرب أجل الاجارة واعلم أن ماله غاية يكتفي فيه تعيين العمل كالحياطة وما لا غاية له لا بد فيه من بيان الأجل كالزني (قوله فاذا انتفى الأمران) أي اللذان هما معرفة الخروج أو إمكان الاعادة (قوله كالزيتون على أن يعصره) ظاهر هذا أن الزيتون لا يعرف خروجه أصلاً وليس كذلك (قوله بغير شرط) أي من غير معرفة خروجه وإمكان اعادته زاد بعض الشراح قائلًا ومحل الصحة إذا ضرب بالأجارة أجلاً والافسكاجتماع البيع والجعل وظاهره ولو وقع تعيين الاجارة بالعمل (قوله بل هو أولى من الجلد) أي في أنه لا يجوز أن يدفع أجرة سلاح (قوله أنه لا يجوز أن يستأجر على الذبح) ومثل ذلك في المنع دفع الجلد على الذبح أيضاً لوجود العلة وهي احتمال عدم خروجه سالم من القطع (قوله وأما أن استأجره على السلاح وحده) أي برأسها أو كارعها والحاصل أن الاستئجار على السلاح بالاكارع مثل الرأس في أنه ان كان قبل الذبح لا يجوز وبعده يجوز بخلاف (هـ) الاجارة بجلدها أو قطعة من لجها على سلعها لا يجوز

سواء كان قبل الذبح أو بعده
وكذلك لا تجوز الاجارة على ذبحها
بقطعة من لجها (قوله بخلاف بيع
جلود الغنم الخ) والفرق أن الغنم
مما يؤكل لجها فلا يحتاط في حفظ
الجلد بخلاف السباع يكره أكلها
فيحتاط في حفظ الجلد وهذا ما ذكره
وقضيته أن الابل والبقر كالغنم
(قوله على المذهب الخ) راجع
للفرقين فهنا القول يقول يمنع بيع
جلود السباع على ظهورها وقول
يقول يجوز بيع جلود الغنم على
ظهورها (قوله أما لو استأجره بكميل
معلوم) انظره فان الجهل بالصفة
موجود (قوله فعلى هذا) أي القسم
الذي لم يجعل له النصف الا بعد الخ
(قوله بعد الذبح) أي فالذباغ ليس
مفوتاً بل القوات بشيء آخر من
مفوتات الفاسد بعد الذبح والحاصل
أنه اذا حصل القوات بعد الذبح
يلزم صاحب الجلد أجرة المثل في
ذباغ كل الجلد وأنسج كل الثوب
ثم بعد ذلك يلزم الصانع بعد أخذه
أجرة مثله في الجميع دفع قيمة

يطحنه أو يمكن اعادته كالنحاس على أن يصنعه قدحاً فاذا انتفى الأمران كالزيتون على أن
يعصره فلا وان كانت الاجارة في غير نفس المبيع جازت بغير شرط (ش) ويجلد سلاح ونخالة
الطحان (ش) معطوف على كع جعل أي لا يجوز للشخص أن يستأجر شخصاً على سلاح شاة مثلاً
بجلدها وهي اجارة فاسدة ولا فرق بين كون الشاة مذبوحة أو حية لانه لا يستحق الجلد الا بعد
تمام سلعته وقد ينقطع قبل الفراغ وقد يسلم ومثل الجلد اللحم بل هو أولى من الجلد كما أشار له
تت وانما لم يقل ان اللحم دخل تحت الكف كما قاله ابن غازي لان الكاف للتشبيه لا للتشليل
لعطفه على قوله كع جعل واستظهر الخطاب أنه لا يجوز أن يستأجر على الذبح أو هو مع السلاح
برأس الشاة أو بالاكارع لانه لا يدري هل تصح ذكاتها أم لا وأما ان استأجره على السلاح
وحده بعد الذبح فذلك جائز لانه لا غرر فيه بعد ان نظريه ثم انه يجوز بيع جلود نحو السباع
على ظهورها بخلاف بيع جلود الغنم على ظهورها على المذهب وكذلك تكون الاجارة فاسدة
اذا استأجره على طحن الخنطة بنخالتها للجهل بقدرها وبصفتها فاشبهت الخراف غير المرئي أما
لو استأجره بكميل معلوم من النخالة بان يقول للطحان اطحنه ولك صاع من النخالة الخاز (ص)
وجزء ثوب لتساج (ش) قال مالك في المسدونة وان واجره على دباغ جلود أو عملها أو نسج ثوب
على أن له نصفها اذا فرغ لم يجز قال ابن القاسم لانه لا يدري كيف يخرج ولان مالك قال
ما لا يجوز بيعه لا يجوز أن يستأجر به أصبح فان نزل ذلك فله أجر عمله والثوب والجلود لهما
يريد لانه لم يجعل له النصف الا بعد الفراغ من العمل فعلى هذا ان فاتت الجلود بيد الصانع بعد
الدباغ فله النصف بقيته يوم خرجت الجلود من الدباغ ولها النصف الآخر وعليه أجرة
المثل في دباغ الجميع يعني اذا فاتت الجلود بيد الصانع فانه يملك النصف الذي جعل له بقيته
في دفعها للاستأجر لان البيع فيه فاسد وقد فاتت قيمته مدبوغاً وأما النصف الآخر فهو
ملك لربه وعليه أجرة دباغه أيضاً ما لو جعل له النصف قبل الدباغ على أن يدبغها مجتمعة
فأفاتها بالدباغ فله نصفها بقيته يوم قبضها وله أجر عمله في نصفها لا تجزئ في نصف الدباغ يعني
اذا دفع له قبل الدباغ على أن يدبغها مجتمعة فان ذلك لا يجوز واذا أفاتها بالدباغ فيكون عليه قيمة
النصف الذي هو أجره يوم القبض كما قال لان البيع فاسد وقد فاتت كأمراً وأما النصف الآخر
فهو لربه وعليه أجر عمله فيه واحترز المؤلف بجزء الثوب من جزء الغزل فانه يجوز ومعنى ذلك أن
يقول له لك من الغزل كذا ان فعل فيه ما شئت في نظير نسجك وأما لو جعل له الآن على أن ينسجها

النصف الذي كان جعل له لانه لما فاتت عنده فقد ملكه فسد دفع قيمته مدبوغاً لانه أخذ أجرة الجميع وأما القسم الثاني وهو أن
عليه من الآن فحكمه بعد القوات أن الصانع يغرر بقيمة نصفه يوم قبضه غير مدبوغ ولا يأخذ أجره لانه ملكه بقيته
ويأخذ أجرة النصف الثاني (قوله يوم خرجت الجلود) وكان الاصل أن تكون له قيمته يوم القبض الا أنه لم يجعل له النصف
الا بعد الفراغ من العمل فكان القبض انما حصل حينئذ (قوله فأفاتها بالدباغ) أي بتمام الدباغ أي فالذباغ مفوت وأما الشروع فيه
فهل هو مفوت أم لا فيه خلاف كما يفيد ابن عرفة (قوله لا تجزئ في نصف الدباغ) علة لقوله بقيته أي انما حكمنا بالقيمة التي هي نتيجة
الفساد لا التجزئ (قوله على أن يدبغها مجتمعة) وأما ان جعل له الجزء قبل الدباغ ولم يحجر عليه في دباغه مع جزئه فيجوز فالاقسام ثلاثة وأما
ان أطلق فالظاهر أنه يجري فيه الخلاف الذي بين ابن القاسم وابن حبيب في المسئلة الآتية (قوله وأما ان جعل الخ) بقي ما لو أعطاه

الغزل على جزءه ولم يبين هل من الغزل أو من الثوب فافصل ابن القاسم المنع وصدر به في الشامل وقال ابن حبيب يجوز (قوله وان من الآن) فان ملكه له بعد القطام ومات قبل القطام فصيبته من ربه ويرجع الاجير عليه بالاجرة جميعها وان مات بعد القطام فان ربه يرجع بنصف قيمته ويرجع الاجير بجميع الاجرة وان ملكه له قبل القطام وهلك سواه هلك قبل القطام أو بعده فان مصيبته منهما وبتراجعان (قوله للتردد بين السلفية والثنية) حاصل ما يفيد كلام بهرام أن قول شارحنا سواء كان المنقود مثليا أي فيما نحن فيه كالوجعل له على الرضاع دراهم واشترط نقدها وان كان خروجا عما نحن فيه فانه اذا كان دراهم مثلا واشترط نقدها يؤدي للتردد بين السلفية والثنية وقوله أو مقوما كما اذا (٦) جعل له نصف الحيوان الصغير (قوله اذا لا يدري ما الذي يأخذه) أي هل المقوم

مجتمعة ويقطع بعد ذلك ما يخصه فانه لا يجوز (ص) أو رضيع وان من الآن (ش) عطف على ثوب أي وكذلك تكون الاجارة فاسدة ان استأجره على ارضاع حيوان صغير صامت أو ناطق بجزء منه ولو قبض ذلك الجزء من الآن لان الصبي قد يتعذر رضاعه بموت أو غيره ولا يلزم ربه خلفه فيصير نقدا لاجرة فيه كالتقدي في الامور المحتملة بشرط كما قاله الشارح أي والنقد في الامور المحتملة تمتنع سواء كان المنقود مثليا أو مقوما اما الاول فللتردد بين السلفية والثنية واما الثاني فللغرض اذا لا يدري ما الذي يأخذه ويدل له ما يأتي في قوله وكرا عداية الى شهر وفي قوله وكسبه نصف الخ وفي كلام الزرقاني نظرا نظره في الكبير (ص) وبما سقط أو خرج في نفق زيتون أو عصره (ش) يعني وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا قال له انفض زيتوني فما سقط فلك نصفه أو ربعه وما أشبه ذلك من الاجزاء وعلة الفساد للجهل في قدر ما يسقط فهو جهل في الكم أما لو قال له انفض زيتوني كله ولك نصفه مثلا فانه جائز وكذلك تجوز الاجارة اذا قال له القط زيتوني وما سقط فلك نصفه أو ربعه فانه جائز وكذلك تجوز الاجارة اذا قال له احصد زرع وما حصدت فلك نصفه فلو قال له احصد زرع وادرسه ولك نصفه لم يجوز كما يأتي لانه استأجره بنصف ما يخرج من الحب فهو لا يدري كم يخرج ولا كيف يخرج ولانك لو بعته زرع اجزا فاقديس على أن عليك حصاده ودرسه لم يجوز لانه اشترى حبا جزا فالم يعاين جلته اه وكذلك لا تجوز الاجارة اذا قال له اعصر زيتوني وما عصرت فلك نصفه مثلا وعلة الفساد للجهل بصفة الخارج فهو جهل بالكيف وبالكم أيضا فقوله في نفق زيتون راجع لقوله وبما سقط وقوله أو عصره راجع لقوله أو خرج وقوله وبما سقط الخ على حذف مضاف يرشده السياق لان الكلام في الاجارة وهي لا بد أن يبقى فيها شيء للستأجر أي ويجز ما سقط أو يخرج ما خرج وبعبارة الواو عاطفة شيء محذوف على قوله وفسدت الخ أي وفسدت اذا استأجره بما سقط أي بجزء فهو من عطف الجمل ويجوز أن يكون قوله وبما سقط عطف على معنى ان اتقى عرف تجيل المعين أي وفسدت بانتفاء عرف تجيل المعين ويجز ما سقط (ص) كاحصد وادرس ولك نصفه (ش) أي وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا قال له احصد زرع وادرسه ولك نصفه مثلا وعلة الفساد ما مر ومثله ادرسه ولك نصفه قال سحنون ولو قال احصده كله وادرسه ونصفه ولك نصفه فلهك بعد حصاده فضمانه كله من ربه وللأجير أجر مثله لفساد الاجارة (ص) وكرا الارض بطعام أو بما تنبت (ش) هذا عطف على مع جعل والمعنى أن أرض الزراعة لا يجوز كراؤها بالطعام على المشهور سواء كان الطعام تنبت الارض كالقمح ونحوه أولا كالبن لانه يؤدي الى بيع الطعام بالطعام الى أجل وكذلك

أو قيمته (قوله وكرا عداية الى شهر) أي يجوز ان لم ينقد (قوله وفي كلام الزرقاني نظر) أي وذلك لانه جعل مفاد بهرام هذه العلة أعني التردد بين السلفية والثنية واعترض عليه بان هذه لا تجرى في مسئلتنا هذه لان الرضيع مقوم وانما كان فيه نظر لان الشارح يفيد الامر ين وعلة مسئلتنا الغرر (قوله انفض زيتوني) محل الفساد اذا قال له انفض بسدك وأما بالعصا فيجوز هكذا قيد ابن العطار واستبعده أبو الحسن بان النفق باليد غير معتاد أي فالنفق بالعصا من اد المنع بناء على استبعاد القيد (قوله فانه جائز) أي لانه من مقدوره (قوله كما يأتي) أي في قوله كاحصد وادرس فالفساد عند اجتماعهما (قوله اعصر زيتوني وما عصرت) أي ومثله اعصره ولك نصفه (قوله فهو جهل بالكيف) نقف ثم تستأنف وتقول وبالكم أيضا أي وجهل بالكم أيضا (قوله احصد زرع وادرسه الخ) وكذا لا يجوز ادرس زرع هذا وما درست فلك نصفه لما فيه من بيع الحنطة مثلا في سنبليها وتبنيها على غير كمال ثم لا يخفى أن قول

الشارح احصد زرع وادرسه هي الآية في قول المصنف كاحصد وادرس (قوله ومثله ادرسه الخ) أي فانه فاسد لا يجوز بخلاف احصده فقط فان ذلك جائز عب (قوله على المشهور) ومقابله يكرى بكل شيء وهو قول الاصيلي وغيره من أهل المذهب ومحل الفساد اذا أمكن كراؤها بنحوه وأما لو تعذر ذلك لانه من زرعها فيجوز وكذا أرض الملاحة والطرائة فيجوز كراؤها بالطعام (قوله كالبن) أي والحيوان الذي لا يراد اللحم كخصي المعز وكالسمك والطيور والضأن فهذه لا يجوز كراء الارض بها ولا يجوز أخذها عن دراهم أكرت الارض بها بخلاف ما يراد للقبضة فيجوز كراؤها بنحوه وأخذها عن دراهم أكرت الارض بها (قوله لانه يؤدي لبيع الطعام بالطعام) فقد باع الطعام الذي يدفعه كراها بالطعام الذي يخرج منها وقوله ونحوه أي نحو القطن أي كالسكان والزعفران

لا يجوز كراؤها بما تنبت فيه سواء كان طعاماً أو غيره كالقطن ونحوه وعلة الفساد المزبنة
 وأما أرض غير الزراعة كاللدور والحوانيت فإنه يجوز كراؤها بالطعام اجاعاً ولا بأس بكراء
 أرض الزراعة بالماء ولو ماء زمزم ولا يجوز كراؤها بشجر فيه ثم ولا يجوز بيع الأرض بالطعام
 وهو مفهوم قوله كراء (ص) إلا خشب (ش) أي إلا أن يكون ما تنبت فيه الأرض مما يطول مكثه
 فيها حتى يعد كأنه أجنبي منها كخشب وعود الهندى وصندل وما أشبه ذلك فإنه جائز كراؤها به
 والصندل هو الذى يصنع منه الطيب ويجوز كراؤها بما تنبت فيه ولا يستنبته الناس كالذهب
 والفضة والرصاص والنحاس والخشيش والخلفاء (ص) وحل طعام لبلد بنصفه إلا أن يقبضه
 الآن (ش) بالجر عطف على مدخول الكاف في قوله كع جعل أى أن الاجارة تفسد فيما إذا
 استأجره على حل طعام ونحوه لبلد كذا بنصفه مثلاً إلا أن يقبض الجزء المستأجر به إلا أن
 وعلة المنع لأنه معين بتأخر قبضه ومعنى قوله إلا أن يقبضه الآن أى إلا أن يشترط قبضه وان لم
 يقبضه بالفعل وكان العرف تأخيره ومثل اشتراط القبض ما إذا جرى العرف بتعجيله وعمله
 لأن هذه المسئلة من جملة الاجارة معين فيجرى فيها تفصيلها وحينئذ يقال ان وقعت هذه
 الاجارة المذكورة والعرف التعجيل فلا بد من التعجيل كما هو والافسد العقد وان كان العرف
 التأخير أو لا عرف لهم فلا بد من اشتراط التعجيل والافسد العقد وحيث قلنا لا بد من التعجيل
 فينبغي أن يغتفر هنا التأخير اليسير كاليومين والثلاثة اذا تقرر هذا فان حل كلام المؤلف
 هنا على ما إذا كان العرف في التعجيل فقوله إلا أن يقبضه الآن على ظاهره وان حل على ما إذا
 كان العرف التأخير أو لا عرف لهم فلا بد من حل قوله إلا أن يقبضه الآن على أن الغرض منه
 إلا أن يشترط قبضه اذ القبض مع عدم الاشتراط غير كاف (ص) وكان خطئه اليوم بكذا والا
 فكذا (ش) يعنى وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا استأجره على خياطة ثوب مثلاً على أنه
 ان خاطه اليوم فله درهم وان لم يخطه في هذا اليوم فله نصف درهم وعلة الفساد الجهل بقدر
 الاجرة فان وقع وخاطه فله أجر مثله سواء زاد على التسمية أو نقص عنها فقوله وكان خطئه عطف
 على قوله كع جعل (ص) واعمل على دابتي فما حصل فلك نصفه (ش) عطف على قوله كع جعل
 أى وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا قال له اعمل على دابتي أو اعمل لى على دابتي أو على سفينتي
 أو قال له اعمل فى حامى أو فى دارى وما أشبه ذلك فما حصل من ثمن أو أجره فلك نصفه وعلة
 الفساد الجهل بقدر الاجرة وسواء عمل عليها بنفسه أو أكرها لمن عمل عليها وقوله فما حصل
 أدخل الفاء فيه ليكون ما بعدها جواب شرط مقدراً أى واذا علمت فما حصل (ص) وهو لا عامل
 وعليه أجرتها (ش) يعنى أن ما حصل من العمل على الدابة أو السفينة أو فى الحام أو فى الدار
 فهو للعامل وعليه لرب الأرض وما معها أجره مثلهما بالغة ما بلغت وكأنها كثرى ذلك كراء فاسداً
 ابن يونس ولو عمل ولم يجد شيئاً كان مطالب بالبال كراء لأنه متعلق بذمته وقال ابن حبيب ان عاقبه
 عن العمل عائق وعرف ذلك بأمر معروف فلا شئ عليه اذ لم يكرها بشئ مضمون عليه (ص)
 عكس اتكريمها (ش) العكس باعتبار أن ما حصل من كراء الدابة وما معها يكون للمالك وعليه
 للعامل أجره مثله بالغة ما بلغت لأنه أجر نفسه اجارة فاسدة وليس المراد بالعكس العكس فى
 الحكم لان الحكم فيها الفساد كالاولى ولو قال له أكرها فعمل عليها فيكون ما حصل للعامل
 وعليه أجرته وان قال له اعمل عليها فأكرها فقال ابن القاسم ما كريت به للاجير ولربها أجره
 المثل وقال فى كتاب الشفعة ما كريت به لربها لان ضمان منافعتها من خلاف البيع الفاسد
 وكلام المؤلف فيما اذا لم يطلع على ذلك الا بعد العمل والافسخ (ص) وكبيعه نصفاً بان يبيع
 نصفاً الا بالبلد ان أجلا ولم يكن الثمن مثلياً (ش) عطف على قوله كع جعل والمعنى أن من باع

فليس ذلك بطعام فالمنع اذا كريت
 للزراعة وأما لو كريت أرض
 الزراعة للبناء فإنه يجوز كراؤها
 بذلك كاللدور فإنه يجوز كراؤها
 بذلك (قوله الا خشب) وأدخلت
 الكاف الخشيش والخلفاء ونحوهما
 مما ينبت بنفسه ولو استنبت (قوله
 كأنه أجنبي منها) الظاهر أن هذا
 ينتج كأنه جزء منها الا أن يقال لما
 كان يطول مكثه فيها ولا ينزع
 للانتفاع بها عدا كأنه أجنبي منها
 بخلاف ما لا يطول مما ينزع للانتفاع
 بعد كجزء منها (قوله وحل طعام
 لبلد بنصفه الخ) واذا نزل وحله
 الى البلد المشروط فان الطعام يكون
 لربه وعليه أجره حله كله أى أجره
 المثل ابن يونس وهو الصواب
 (قوله وكان خطئه الخ) والمنع
 حيث كان على الالتزام ولو لاحدهما
 فان كان على الخيار لكل جاز (قوله
 واعمل على دابتي) أى ولم يقيد
 باحتطاب ولا غيره فان قيد العمل
 بالاحتطاب جاز بل كلام المصنفه
 ما اذا قال أكرها فعمل عليها (قوله
 فما حصل من ثمن أو أجره) أى
 ما يحصل على الدابة من حطب
 مثلاً وقوله أو أجره كفاي الذى قال له
 اعمل فى حام (قوله عكس لتكريمها)
 أى وموضوع المصنف انه
 قال له خذها لتكريمها أو أكرها
 كما يفيد قول الشارح وأما لو قال له
 أكرها فعمل عليها ففسد ذكره
 الشارح (قوله فقال ابن القاسم
 ما كريت به للاجير) هذا تقدم
 للشارح فى قوله أو أكرها الخ (قوله
 ما كريت به لربها) أى وعليه
 أجرته فهد ما قولان من جحان

واقصر ثت على الاول فيفيد ترجمته (قوله من غير زيادة) حاصله انه باع له نصفه وجعل ثمنه سمسرة في النصف الثاني وقوله ما يصلح أن يكون اجارة أى فيقول له أجرتك على كذا فيكون العقد لازما وقوله أو جعله أى بأن يقول له جعلتك على كذا فيكون العقد غير لازم (قوله أن يضربا لبيع النصف الثاني أجلا) (٨) أى وان لم يكن الاجل قريبا يجوز تأخير المعين اليه كالיום واليومين والثلاثة كما

في الذخيرة عن المدونة خلافا لابي الحسن (قوله يبيع معين يتأخر قبضه) وذلك لان قبضه متوقف على الشروع في السمسرة ولا يشرع فيها الا بعد أن يصل للبلد وقوله لا يقبضه الا الى أجل بعيد لما تقدم أن قبضه متوقف على الشروع في السمسرة وقوله لانه متمكن من قبضه أى بالسمسرة (قوله وينبغي اذا كان قريبا جدا) أى كالثلاثة الايام (قوله لانه يرتحصة ذلك) أى حصة ما بقي من الاجل ووجهه أنه انما أخذ جميع النصف على أنه سمسرة عليه جميع الاجل فاذا بيع قبل تمامه لا يستحق جميع الاجرة وانما يستحق بحسب ما ذهب من الاجل ويصير سلفا لما يخص بقية الاجل فان قلت انه اذا كان مقوما وباع في أول الاجل يرد ما قابل البقية فالفرق قلت الفرق ان الغيبة على المثلي تعد سلفا بخلاف المقوم (قوله فهو مساو الخ) لان المراد بثن العمل هو النصف الذي اشتراه فصح دعوى المشاركة (قوله هو بعض السلعة المعقود عليها) حاصله أنه باع له النصف بدينار والسمسرة في النصف الثاني فصدق البعض هو نصف ذلك النصف الواقع في مقابلة السمسرة والنصف الثاني من ذلك النصف واقع في مقابلة الدينار وقوله أن يكون كله أى المبيع كله الواقع في مقابلة السمسرة والدينار (قوله وجاز

من رجل نصف ثوب أو عبدة مثلا بدينار على أن يبيع له النصف الآخر أى جعل ثمن النصف المبيع للسمسار مجموع الدينار وسمسرة على بيع النصف الآخر فانها فاسدة فالبايع في قوله بأن يبيع نصفه على ويحتمل أن تكون الباء بالعوذ أى بأن يبيع له نصف عبدة مثلا على سمسرة في بيع النصف الآخر فقط من غير زيادة وعليه حمله الشارح ونحوه للشيخ التتائي وهو المتبادر من كلام المؤلف لان الاصل في الباء في نحو بعته بكذا أن تكون داخلية على العوض نحو بعته بدرهم مع أنه ليس هنا بيع حينئذ وانما هنا ما يصلح أن يكون اجارة فقط أو جعله وكلام المؤلف لا يصلح حمله على هذا الاذ شرط في الجواز ضرب الاجل مع أنه يصح العقد على حمل الشارح وان لم يضرب الاجل سواء كانت جعله وهو ظاهر أو اجارة لان التعيين بالعمل فيها كاف كالنعيين بالزمن لا يقال شيئا في ما يفيد أن التعيين بالعمل لا يكفي هنا لانا نقول ما سيأتي من أن التعيين بالعمل لا يكفي محله حيث انضم للاجارة بيع كافي للجل الاول لان فيه بيعا واجارة ان ضرب بالذلك أجلا أو مع جعله ان لم يضرب بالذلك أجلا ولا يصلح حل كلام المؤلف الا عليه لقوله ان أجلا وبعبارة وعلة المنع بيع معين يتأخر قبضه ولا يجوز الا بشرط ثلاثة الاول أن يكون محل البيع بالبلد الذي هما به الثاني أن يضرب بالبيع النصف الثاني أجلا الثالث أن لا يكون المبيع مثليا فاشترط البلد ليس من يبيع معين يتأخر قبضه الى تلك البلد قال أبو اسحق لانه اشترى شيئا بعينه لا يقبضه الا الى أجل بعيد وهو بلوغه للبلد لانه اذا وقع على شرط أن يبيع في بلد العقد فيجوز لا تتفاء العلة المذكورة لانه متمكن من قبض نصيبه من الآن الشيخ أبو الحسن ومعنى قوله ببلد آخر أى لا يجوز تأخير المعين الى مثله وينبغي اذا كان قريبا جدا أن يجوز لانه كالبلد الواحد انتهى واشترط الاجل ليكون اجارة وهي تجامع البيع واذا لم يشترط الاجل فتكون جعله وهي لا تجامع البيع واشترط كون المبيع غير مثلي لثلا يكون تارة سلفا ان باع في نصف الاجل لانه يرتحصة ذلك وتارة ثمنا ان باع في آخر الاجل أو مضى الاجل ولم يبيع وعبار الطخيني والعلة في كون الثمن غير مثلي لانه ان كان مثليا فقد قبض اجارته وهي مما لا يعرف بعينه وقد يبيع في نصف الاجل فيرد حصة ذلك فتصير اجارة وسلفا انتهى ويفهم من التعليق أنه اذا شرط عليه ان باع في نصف الاجل لا يرد باقي الاجر بل يتركه له أو يأتيه بطعام آخر يبيعه فانه يجوز وقد ذكر في الذخيرة هذا الثاني وقوله ولم يكن الثمن مثليا أى ثمن العمل الذي هو السمسرة على بيع النصف الآخر وحينئذ فهو مساو للتعين بالثمن أو بالمبيع والحلي والغزل من المقوم كافي باب الغصب كما استظهره بعض وبعبارة الثمن هو بعض السلعة المعقود عليها أى اذا كان نصف المبيع مثليا تضمن ذلك أن يكون كله مثليا (ص) وجاز بنصف ما يحتطب عليها (ش) هذا شروع في الكلام على المواضع التي تجوز في الاجارة والمعنى انه يجوز للانسان أن يؤجر دابته أو سفينة لمن يحتطب عليها ويستحق وله نصف ذلك لان الاجرة هنا معلومة بخلاف ما مر من قوله واعمل الخ ولا فرق بين أن يكون لهذا انقله ولا خرمثلها أو لهذا يوم ولا خرمثلها أو لهذا خمسة أيام ولا خرمثل ذلك كل ذلك جائز وقوله عليها أى على الدابة المعلومة من السياق اذا كان ما يحتطب عليها

بنصف الخ) الجواز مفيد بقيد أحدهما أن يعلم ما يحتطب عليها يعرف أو غيره فانهما أن لا يزيد على الصيغة معلوما المذكورة ولا تأخذ نصف الا بعد بيعه مجتمعاً أو بعد نقله مجتمعاً الموضع كذا فيتمتع أى وجاز اجارة دابة لمن يحتطب عليها بنصف وفي بعض النسخ يحذفها وعليه فالضمير في جاز لكرامه اراد به العقد وقوله نصف بدل من الضمير المستتر ولا يحتاج لربط لكن بقي أن يحط الحكم بالبدل ولا يصح تعاقب الحكم بالنصف انما يتعلق بالفعل (قوله المعلومة من السياق) كيف هذا مع قول المصنف واعمل

على دأب الخ لا أن يقال انه لما انتقل لما بعدهما من غير المتعلق به أبطل مرجع الضمير لها فاحتاج الى أن يقول المعلومة من السياق ولعل الوجه أن يقول المعلومة من المعنى لأن من المعلوم أن الاحتطاب انما يكون على الدابة (قوله السفينة) بشرط أن يعين ما يحمل عليها من بلد معينة لا غير معين من بلد غير معينة كنصف ما يحمل عليها مطلقا في السنة فيمنع الضرورة كان يكون لا يكرى الاعلى هذا الوجه (قوله وهو آيين) ولعل وجه الايدية أنها دابة معينة فلم يتعلق العقد الا بها فاذا تلفت انفسخت تلك العقدة (قوله وصاع دقيق منه) أي أو من غيره (قوله اذا كان لا يختلف خروج الدقيق) أي يعلم عدم (٩) الاختلاف أو يشك وهذا في الدقيق أو يعلم فقط في الزيتون لأن يشك فالمسائل ثلاث

علم عدم الاختلاف فيهما فالجواز الاختلاف فلا خلاف في عدم الجواز شك فانه يحمل الدقيق على عدم الاختلاف وفي الزيت على الاختلاف (قوله وفي عبارة) هذه العبارة ردلتني قبلها الحاصل أن معنى التي قبلها أن العقد لا يجوز إلا أن يقع الطحن أو العصر فيقع العقد أو يقع العقد في أول الأمر على شرط الخيار اذا طحن ولم يأت على الصفة فيرد أن يقال لا يعقل وقوع العقد بعد الطحن ولا يعقل شرط الخيار لانه اذا طحنه ولم يجده على الصفة ينسخ العقد وهذا الثاني ذكره الشارح ولم يذكر الاول ولكن يدفع الاول بان المراد حتى يطحن البعض أو يعصر البعض فتدبر وقوله من أخذه أي لامن حين العقد ولعل هذا حال الاطلاق وأما اذا عين المتعاقدان في مبدا مدتهما أمدا فانه يعمل به (قوله فان كانت قيمة تعليمه الخ) مثلا قيمة تعليمه في السنة بتبامها اشاعه وكذا قيمة عمله ومن المعلوم أن تعليمه في النصف الاول صعب وعمله قليل فاذا مات في أثناء السنة فوجدنا قيمة تعليمه في النصف الاول ثمانية وقيمة عمله أربعة فقد وصل

معلوما بالعرف أو بغيره واحتجز بقوله ما يحتطب عليها من نصف ثمن ما يحتطب عليها فانه لا يجوز لقوة الغرر فيه ومثل الدابة السفينة والشبكة فلو تلفت الدابة بعد أن أخذ العامل نقلته فيما اذا قال اعمل عليها اليوم لك وغدا لي فلر بها أن يأتيه بأخرى يعمل له عليها وفيصل له كراؤها وهذا قول ابن القاسم في العتية وهو آيين وان ماتت بعد أن أخذ رب المال نقلته فيما اذا عكس في المثال فله العامل على ربه أجرة المثل وليس له أن يكافسه أن يأتي بدابة أخرى (ص) وصاع دقيق منه أو من زيت لم يختلف (ش) يعني وكذلك يجوز الاجارة لرجل على طحن حنطة معلومة وله من دقيقها صاع اذا كان لا يختلف خروج الدقيق وكذلك يجوز ذلك أن تستأجر رجلا على عصر زيتونك بقسط من زيتيه اذا كان لا يختلف خروج الزيت فقوله لم يختلف يرجع لهما وان اختلف خروج ما ذكر لم يجوز ذلك حتى يطحن أو يعصر الا أن يخير كما ذكره المؤلف في باب البيع وفي عبارة أنه اذا اختلف خروج ما ذكر لم يجوز ولا يأتى فيه التقييد الذي في البيع وهو الخيار لان العمل هنا قد حصل فلا يمكن فسخ الاجارة اذا لم يجده جيدا (ص) واستحجار المالك منه (ش) يعني أن من أجرة عبده أو دابته مثلا لشخص فانه يجوز للمالك أن يستأجر تلك العين المستأجرة من استأجرها بمثل الاجرة أو أقل أو أكثر فالمصدر مضاف الى فاعله قال حلولو وظاهره سواء كان استجاره بنفسه الاجر الاول أم لا سواء كان الاجل الى الاجل الاول أو أقل أو أكثر ولكن ينبغي أن يمتنع هنا ما يمتنع في بيع الآجال ويجوز هنا ما يجوز هناك لان الاجارة بيع منافع فحكمها كالبيع فاذا كثر الدار شهر اربعة عشرة في ذمته الى مضي ذلك الشهر ثم ان المالك كثرها منه ثمانية تقدا أو الى أجل دون الاجل فانه يمتنع لدفع قليل عاد اليه كثير (ص) وتعليمه بعلمه سنة من أخذه (ش) يعني أنه يجوز ذلك أن تدفع غلامك الى من يعلمه الصنعة الفلانية بخدمة سنة من يوم أخذه وبعبارة أي وجازا الاستحجار على تعليمه بعلمه سنة والظاهر أن هذا لا يختص بعقل وقوله سنة قيد في العمل وأما التعليم فهو مطلق ولا مفهوم لسنة وقوله من أخذه مستأنف وكأن قائلا قال له وابتداء السنة من ماذا فقال من أخذه أي والسنة محسوبة من يوم أخذه قال عبد الحق في نكته عن بعض شيوخه ان مات العبد في نصف السنة فان كانت قيمة تعليمه في النصف الاول مثلي قيمة تعليمه في النصف الثاني وقيمة عمله في النصف الاول نصف قيمة عمله في النصف الثاني رجع على ربه بثلاث قيمة تعليمه انتهى بيان ذلك والحال ما ذكر أن المعلم وجب له على ولي الصغير ثلثا أجرة المثل ووجب للصبي على المعلم ثلث أجرة المثل فيكمل للمعلم ما بقي له وهو ثلث ثمانية الثلثين تأمل (ص) واحص هذا أول نصفه (ش) أي وكذلك تجوز الاجارة اذا قال له احصد هذا الزرع ولك نصفه أو القط هذا الزيتون ولك نصفه أو القط نصفه ولك نصف ما قطت أو جذا نخلي هذا ولك نصفه أو اجنسه ولك نصفه

(٣ - خشي سابع) المعلم ثلث أجرة السنة والمعلم يستحق ثلثها ثمانية فيرجع على أبي الطفل بأربعة وقوله ثلثا أجرة المثل أراد ثلثا قيمة التعليم وقوله ثلث أجرة المثل أراد ثلث قيمة التعليم والافهم ومشكل لأن الاجارة صحيحة والنظر لاجرة المثل يقضى بفسادها وليس كذلك وحاصل ما في المقام أنه اذا مات في نصف السنة فالاحوال ثلاثة تساوى العمل والتعليم وهو ظاهر وتارة يزيد العمل على التعليم فلا يرجوع لابي الصبي على المعلم وتارة يزيد التعليم فالأمر ظاهر والمراد بخدمة الولد في كلام الشارح أي الخدمة في الصنعة التي أراد تعليمها



(قوله وهي اجارة لازمة) انما شبه على أن هذه اجارة لازمة دون غيرها مما سبق ودون ما بعده فانه ليس بلازم لانه من باب الجعالة لا الاجارة (قوله والدراس والتذرية عليهما) فلو شرط في الزرع قسمه قتل المجز لان خطرو ويدخله التفاضل (قوله لانه جعل الخ) انما كان من باب الجعالة لعدم تعيين قدر الذي يحصده بخلاف ما تقدم في قوله احصده هذا المشار اليه معين وانما ذكره المصنف هنا في باب الاجارة وان كان محله باب الجعالة لانه لما كان يأخذ بحسب كل ما حصده شبه الاجارة بقي أن من أفراد الجعالة ما اذا قال له انفضه كله وهذا كان من باب الاجارة مثل احصده ولعله لما لم يكن من مقدوره جعل من باب الجعالة لانه حينئذ يكون فيه غرر وأما لو قال له احصده أو ذر أو ادرس فقط فالمنع في صورتين (١٠) ولعل الفرق خفة الغرر في احصده فقط دون الصورتين ووجه شدة الغرر في

ادرسه أن الدراس لا يوقف له على حد لانه ليس من مقدوره ويختلف (قوله اذا لم ينقصه الاجرة) أي فيض الزكاة ولو تطوعا بناء على أن الهبة كراعيها كذا جزم بعض أشياخ عجم والذي يقيد به الشيخ عبد الرحمن أن المضر النقد بشرط ومثله شرط النقد (قوله وأما بلغت الخ) فلو قال له وما بلغت إلى البلد الفلانية فيحسبه لجاز (قوله اذا هو غايه) أي غاية مسافة وقوله حذف مبدؤها أي المسافة (قوله وهو من موضع) المناسب حذف من (قوله بفتح الجيم) وعلى كسرهما يصير مكررا مع قوله فيما سيأتي واستجار المالك منه وهذا ما لم تكن الأرض مكتورة واستأجرها شخص فليس لمستهقها أن يكرهها الغير مكرها منه مدة تلي المدة الاولى لما سيأتي عن الناصر عند قول المصنف وبيع دار لتقبض من أن المستحق للأرض المكتورة لا يجوز له أن يخرج المكتري وهو صاحب الخلق والحاصل أنه لا يجوز للمستحق أو الناظر أن يكره الأرض

كل ذلك جائز وهي اجارة لازمة والدراس والتذرية عليهما (ص) وما حصدت فلك نصفه (ش) يعني أنه اذا قال له ما حصدت من زرع هذا فلك نصفه فانه جائز وهو غير لازم فله الترتيب متى شاء لانه جعل وكذلك اذا قال له ما لقطت فلك نصفه أو ما جنت فلك نصفه أو انفضه كله ولك نصفه بخلاف ما انفضت أو حركت أو ذريت أو عصرت فلك نصفه والفرق أن الحصد وما معه من مقدوره بخلاف النقص والعصر والتخريك ومحل المنع في النقص اذا كان باليد وأما اذا قال له ما انفضت بالعصا فلك نصفه فهو جائز كقوله وما حصدت فلك نصفه على ما قاله ابن العطار (ص) واجارة دابة لكذا على أن استغنى فيها حاسب (ش) عطف على فاعل جاز أي وكذلك تجوز الاجارة اذا قال المكتري للمكري أنا آخذ دابتيك إلى المدينة مثلاً بدينار وان وجدت حاجتي في أثناء الطريق رجعت وحاسبتك بنسبة ما سرت عليها اذا لم ينقصه الاجرة والا فلا ترددها بين الساقية والتمنية فلو قال له آخذها إلى المدينة بدينار وأما بلغت من الأرض بعد ذلك فيحسبه لم يجز للغرر بالمسافة ولا مفهوم الدابة بل السفينة والدار كذلك والظاهر أنه يصدق أنه استغنى عنها في الموضع الفلاني لونه زرعها وقال له لم تستغن أصلاً أو استغنيت في الموضع الفلاني لموضع آخر بعيد لانه أمين وقوله فيها أي في المسافة المدلول عليها بقوله لكذا اذ هو غاية حذف مبدؤها للدلالة عليه بالغاية اذ هي تستلزم المبدأ وهو من موضع العقد فلم يلزم عود الضمير على غيره مذكور (ص) واستجار مؤجر (ش) المصدر مضاف إلى مفعوله ومؤجر بفتح الجيم وهو أعم مما قبله والمعنى أن العين المستأجرة دابة أو عبداً أو غير ذلك يجوز اجارتها لمن استأجرها ولغيره مدة تلي مدة التواجد وفيه تكرار مع قوله وأرض سنين لذي شجر بها سنين مستقبلة وان أعيرك لأزرع بها بل هو أتم مما هنا (ص) أو مستثنى منفعته (ش) كان يبيع شيئاً ويستثنى منفعته مدة معينة تبقى فيها الرقبة غالباً فلا يشتري أن يواجرها مدة بعد المدة المستثناة ليقبضها المستأجر بعدها والمدة المستثناة صرح المؤلف بأنها عام في الدار وسنون في الأرض وصرح في الدابة بجواز استثناء ثلاثة أيام لاجتماعه وكره المتوسط ثم أن قوله واستجار مؤجر عطف على فاعل جاز وقوله أو مستثنى عطف على مؤجر وقوله منفعته هو مرفوع على أنه نائب الفاعل يستثنى اذ هو اسم مفعول (ص) والنقد فيه ان لم يتغير غالباً (ش) الضمير المحرور بالحرف يرجع للشيء المستأجر وللشيء المبيع المستثنى منفعته ولم يقل فيهما بضمير التثنية لان العطف بأوفى تجوز المطابقة وعدمها والمعنى أنه يجوز النقد فيما ذكر اذا كان لا يتغير في الغالب قبل تسليمه لمن استأجره أو لمن اشتراه أي بان كانت الرقبة يؤمن بقاؤها

لغير صاحب البناء حيث وقعت الاجارة ابتداءً بجره المثل كما سيأتي (قوله وهو أعم) لانه شامل للدابة وغيرها (قوله وفيه تكرار) ووجه كونه تكراراً أن المؤجر المذکور هنا شامل لما اذا كان أرضاً أو غيرها لكن المكرر انما هو الثاني لا الاول (قوله وأرض سنين) حاصله أن أرضاً كترارة في السنين الماضية لذي شجر بها فيجوز كراؤها سنين مستقبلة لمن أكثرها في السنين الماضية وغيره (قوله بل هو أتم مما هنا) ولعل وجه الاتية من حيث بيان أن محل الجواز اذا كان لذي شجر لا لذي زرع (قوله وسنون في الأرض) أي عشرة كما يأتي للمؤلف صريحاً (قوله وصرح في الدابة) والعبد كالادابة على ما عليه ابن الحاجب (قوله أولن اشتراه) المناسب أن يقول قبل تسليمه لمن استأجره من مؤجره أو قبل تسليمه للمستأجر من المشتري للشيء المستثنى منفعته وعدم

والحاصل أن عجم جعله شرطاً في جواز اجارته أي أن شرط جواز اجارة كل من المؤجر والمستثنى منفعته مدة تلي مدة التواجر الاول وتلي مدة الاستثناء أن لا يتغير كل منهما في مدة الاجارة الاولى ومدة الاستثناء غالباً وهذا صادق بما يغلب على الظن بقاؤه بحاله ما فيهما وفيما سأتى فيه احتمال بقائه وتغيره والاوّل يجوز فيه العقد والنقد والثاني لا يجوز النقد واختلاف هل يجوز العقد أم لا وهذا جعله شرطاً في النقد وهو مشكل بالنسبة لما يحتمل بقاؤه وتغيره على السواء فإنه في هذه لا يجوز النقد فيه باتفاق انتهى وشارحنارجه الله لما جعله شرطاً في النقد احتاج الى أن يقيد بقوله أي بان كانت الرقبة يؤمن بقاؤها وعدم تغيرها فلم يجعل المصنف على ظاهره الشامل لصورة التساوي (قوله ولم يجوزوا ذلك في الحيوان الا في المدة القصيرة كعشرة أيام) هذا في الحيوان الرقيق لا في دابة الانتفاع بها ركو بأوجلا أو علافان هذا سأتى في قول المصنف وركوبها الثلاث (١١) لاجعة وركه المتوسط الخ (قوله وان لم يسم ما يخص كل سنة) فلو كانت سنة تخالف سنة أو شهراً كذلك كدور مكة وحصل مانع فان شرط الرجوع للتقويم جاز اتفاقاً والتسمية فسد اتفاقاً وسكتار جعاً للقيمة عند ابن القاسم وروايته عن مالك في المدونة والتسمية لغو ويقضى بالقيمة ومالك العقد فاسد انظر

تت وقوله فسد اتفاقاً معناه ما لم توافق التسمية القيمة فان وافقتها صح الرجوع لها لان الرجوع للقيمة ضمناً (قوله لم يجبر بانيه على ذلك) وأما لو أراد رب الأرض أن يدفع للمستأجر قيمة بنائه منقوضاً ويقيه مسجداً فان كان على الابد جبر المستأجر على القبول والا فلا يجبر على ذلك كما لو أراد أن يقيه للانتفاع به لحسنه ونحوه وحيث أن يقول شارحنارجه الله على ذلك معناه اذا لم يدفع صاحب الأرض قيمة الانقاض أو أراد دفع قيمة الانقاض ولم يقيه مسجداً أو أبقاه مسجداً على الدوام (قوله ويلزمه أن يجعله في مسجد آخر) لا مفهوم

وعدم تغيرها ولذا أجازوا اشتراط النقد في العقار على أن يقبض الى سنين ولم يجوزوا ذلك في الحيوان الا في المدة القصيرة كعشرة أيام (ص) وعدم التسمية لكل سنة (ش) يعني أنه يجوز للشخص أن يستأجر الرقبة سنين معلومة باجرة معلومة وان لم يسم ما يخص كل سنة من الاجرة كما يجوز له أن يستأجر الرقبة مدة سنة باجرة معلومة وان لم يسم ما يخص كل يوم أو كل أسبوع أو كل شهر من الاجرة (ص) وكراء أرض لتخذ مسجد امددة والنقض لربه اذا انقضت (ش) يعني وكذلك يجوز كراء الأرض لمن يتخذها مسجداً امددة لاجارة اذا لا يشترط في الحبس التأييد كما يأتي فاذا انقضت مدة الاجارة رجعت النقص لربه أي لمن بناء يفعل به ما شاء وترجع الأرض لمالكها فلو أراد المالك بقاء البناء في أرضه على حاله حبساً لم يجبر بانيه على ذلك ولو أراد بانيه بقاءه على حاله حبساً لم يجبر مالك الأرض على ذلك بخلاف ما اذا استحققت الأرض بعد بنائها مسجداً الله فان النقص لا يكون لبانيه ويلزمه أن يجعله في مسجد آخر لله لان الباني خرج عنه الله على التأييد (ص) وعلى طرح ميتة (ش) يعني وكذلك تجوز الاجارة على طرح الميتة والدم وما أشبه ذلك وأما على حمله الانتفاع بها فلا يجوز ولذا لم يقل المؤلف على حل ميتة وقوله وعلى طرح ميتة متعلق بمحذوف معطوف على جازوا التقدير واستجار على طرح ميتة واغتفر عمل المصدر محذوفاً لكون المعمول جاراً ومحجوراً على ما فيه واحتجنا لذلك لانه ليس في اللفظ ما يصلح لان يعطف هذا عليه (ص) والقصاص والادب (ش) يعني وكذلك تجوز الاجارة على القصاص ومعناه أن من وجب له قصاص على شخص وثبت عند الحاكم وأسلم لمستحقه فإنه يجوز له أن يستأجر من يقتص له من غيره وكذلك يجوز له أن يستأجر شخصاً يؤدب له ولده أو عبده واحترز بالقصاص مما لو أسأجره على أن يقتل له رجلاً ظلماً أو غير ذلك من المحرمات فإنه لا يجوز فان نزل ذلك وفعل فعله القصاص ولا أجر له كما سأتى في باب أحكام الدماء (ص) وعبد خمسة عشر عاماً (ش) أي أنه يجوز اجارة العبد خمسة عشر عاماً أي بالنقد ولو بشرط وأما الدابة فحداً اجارته سنة الا أن يكون في سفر فغاية ذلك الشهر وقال فيها لا بأس باجارة العبد عشر سنين وخمس عشرة سنة ولا أرى به بأساً والدار أين أي ذلك فيما جاز ويجوز نقد قيم الاجرة فيه بشرط ابن يونس تجوز اجارة الدار ثلاثين سنة بالنقد والمؤجل لانها مأمونة وبعبارة

لمسجد بل المدار على حبس كما قد تقدم التنبيه عليه (قوله فلا يجوز) أي ولو لنفع كلابه كذا قرر (قوله وثبت عند الحاكم) لكن بشرط عدالة الحاكم وان لم يعلم عدالة الشهود أو علم بعدالة الشهود وصحة ذلك وان لم يكن الحاكم عادلاً بل جائراً في غير هذه النازلة (قوله يؤدب له ولده أو عبده) ويصدق الاب والسيد في أن الولد والعبد فعلاً ما نوجب الادب وهذا بالنسبة للعبد مطلقاً والولد ان كان صغيراً وأما الولد الكبير فلا بد من الثبوت (قوله وعبد خمسة عشر عاماً) الحكمة في أن المدة في العبد أكثر من المدة في الدابة أن العبد اذا حصل له مشقة يخبر بحال نفسه بخلاف الدابة لا تاتي في هذا ذلك فيؤدي ذلك الى اطلاقها (قوله فغاية ذلك الشهر) وجد عندى ما نصه أي ما عدا السنة (قوله لانها مأمونة) أي غالباً وأما لو كانت الدار غير مأمونة فإنه يجوز كراؤها تلك المدة بغير شرط النقد ومثلها في التفصيل الأرض وكونها مأمونة الرى وحاصل ما يستفاد مما تقدم من كلام عجم أن الامن أي غلبة ظن الامن تسوغ القدوم على العقد وعلى شرط النقد واستواء الامر ين تسوغ القدوم على العقد دون النقد وأما غلبة ظن عدم الامن فلا يجوز عقداً ولا نقداً

(قوله ولا شيء أحسن من قول المؤلف الخ) هذا يفيد أنه يستغنى به عن هذا لأن حاصله أن شرط جواز النقد أن يكون الغالب عسدم
التغير وهذا هو المراد من قوله أن لم يتغير غالبا (قوله فليست هذه مكررة) أقول إذا كان شرط النقد أن يكون عسدم التغير غالبا وأما
لو استوى الأمران فلا يجوز شرط النقد إذ يتنظر حينئذ الغالب في تلك الأشياء في المدة المستأجرة هل عسدم التغير أو استواء الأمرين
أو غير ذلك فحينئذ لا يتقيد الأمر في العبد بخمسة عشر عاما لجواز أن يكون الغالب في العشرة الأعوام عسدم التغير في بعض العبيد
وما زاد لا يكون كذلك فلا يجوز شرط النقد إلا في العشرة لا أز يدو حينئذ فيكون الأولى حذف قوله وعبد خمسة عشر عاما لأن المرجع
للضابط المتقدم وكذا يقال في غير العبد (١٣) (قوله فتارة يقيد بالزمن وتارة يقيد بالعمل) مثال الأول أن يستأجر على الخياطة

يومًا مثلاً ومثال الثاني أن يستأجر
عني أن يخط ثوبًا معينًا وكلاهما
جائز (قوله خلاف التردد البساطي)
فالبساطي وجه الله ترددها مثلاً
راجع ليوم وخياطة أو خياطة فقط
هذا حاصله فعلى ما قاله الشارح نقول
الشهر والجمعة والسنة كالיום
والليلة وما أشبهها من الأشياء
المعينة كخياطة ثوب (قوله وتساوي)
أي وأما لو زاد الزمن على العمل فيجوز
وهذا ما ذهب إليه ابن عبد السلام
وقوله أو مطلقاً وهذا ما ذهب إليه
ابن رشد والحاصل كما قال اللقائي
أنه لا يمكن تشبيهه على طريقة ابن
ابن عبد السلام بتمامها ولا على طريقة
ابن رشد بتمامها ولا على الطريقتين
لأنه إنما يشير لهما بتردد لا بخلاف
ثم نقول وعلى القول بالفساد له أجرة
مثله بالغة ما بلغت زادت على
ما سماه له أم لا عمله في يوم أو أكثر
وأما على القول بالصحة فإن عمل في
الزمن الذي عين له فله المسمى وإن
عمله في أكثر فيقال ما أجرته على
عمله في الزمن الذي سماه له فإذا
قبل خمسة مثلاً فيقال ما أجرته على
عمله في الزمن الذي عمل فيه فإذا
قبل أربع حط فيه من المسمى
خسبه لأنه لم يرض بدفع الأجرة التي

وينظر للصغير والكبير والشيخ والهرم والدابة الصغيرة والكبيرة والقوية والضعيفة ولا شيء
أحسن من قول المؤلف والنقد فيه أن لم يتغير غالبا أي وليس معناه أن كل عبيد يستأجر خمسة
عشر عاما وبعبارة ثم إن الكلام السابق في النقد أي وجاز النقد فيه أن لم يتغير غالبا كان عبدا
أو غيره والكلام الآن في مدة الأجرة فليست هذه مكررة مع قوله والنقد فيه (ص) ويوم أو
خياطة ثوب مثلاً (ش) يعني أن الأجرة يجوز أن تحدد بزمن كيوم أو شهر أو عام أو تحدد بأرضا
يعمل كخياطة ثوب أو جبة وما أشبه ذلك من الأشياء المعينة ولهذا قال المؤلف مثلاً لنبيه
على أن الجواز ليس مقصوراً على المثاليين المذكورين وبعبارة ويوم بالجر عطف على المالك أي
واستأجر يوم ويصح أن يكون عطفاً على طرح أي وعلى يوم يعمل فيه وعليه اقتصر بعض
أي أن العمل المستأجر عليه إذا كان صنعة فتارة يقيد بالزمن وتارة يقيد بالعمل وقوله مثلاً
يرجع ليوم وخياطة وثوب وهو ما يستفاد من كلام المؤلف في التوضيح خلاف التردد البساطي
ومثلاً فقول مطلق أي أمثل لك مثلاً (ص) وهل تفيدان جمعاً وتساوياً أو مطلقاً خلاف
(ش) يعني أنه إذا قال له خط هذا الثوب في هذا اليوم بدرهم فجمع بين الزمان والعمل في عقد
ففيه خلاف فقيل تفيدان إذا كان الزمان مساوياً للعمل وحكي ابن رشد عليه الاتفاق وذكر
ابن عبد السلام أنه أحسن مشهورين والآخرون عسدم الفساد ولم يذكروا المؤلف المشهور والثاني
لقوة الأول لموافقة لما حكي فيه ابن رشد الاتفاق وإذا كان الزمن أوسع من العمل جاز عند
ابن عبد السلام اتفاقاً ويمنع عند ابن رشد على المشهور وإلى ما ذهب إليه ابن رشد أشار بقوله
أو مطلقاً وقوله خلاف حقه أن يعبر بتردد وكلام المؤلف في الاستصناع وأما إذا قال له
أستأجره على بيع هذا الثوب في هذا اليوم فإنه جائز اتفاقاً كما تنقله المواقي في الجعل عند قوله
بلا تقدير زمن والفرق خفة الغرر في البيع دون الاستصناع أي أن تبسّر البيع في ذلك الزمن
أقوى من تبسّر الصنعة في ذلك الزمن (ص) وبيع دار لتقبض بعد عام أو أرض لعشر (ش)
لما قدم أن الشيء المستأجر أو المبيع يجوز استثناء منفعته عند عقد أجرة أو بيعه شرعاً هنا
في الكلام على مقدار المدة التي يجوز استثناءها فبميز أنما في الدار سنة وفي الأرض عشر
سنين فيجوز للإنسان أن يبيع داره ويستثنى منفعته سنة ثم يقبضها المشتري بعد ذلك وكذلك
يجوز له أن يبيع أرضه ويستثنى منفعته عشرة أعوام ثم يقبضها المشتري بعد ذلك لقوة الأمن
وأما الحيوان فإنه لا يجوز استثناء منفعته أكثر من عشرة أيام لسرعة التغير فيه ﴿ تنبيه ﴾
ضمنان الدار في مدة الاستثناء من المشتري لقوله وضمن بالعقد ويدل له ما يأتي في مسئلة بيعها

واستثناء

سماها الأعلى العمل في الزمن الذي سماه (قوله جاز عند ابن عبد السلام اتفاقاً) أي كنهه أن نقص

(قوله أي أن تبسّر الخ) العمل وجه التبسّر أنه يحصل في جزء لطيف من الزمن وإن لم يكن في القدرة لجواز أن لا يبيح المشتري ولكن
المنقول أن الحكم سواء في جريان الخلاف (قوله وبيع دار لتقبض الخ) ليست هذه المسئلة من باب الأجرة وإنما حقه أن تذكر في
باب البيوع وأجيب بأنه جرى الخلاف في المشتري هل هو مبيع أو مشتري فكان البائع باع الجميع ثم اشترى المنفعة تلك المدة وهذه
أجرة ومثل البيع الأجرة (قوله فإنه لا يجوز استثناء منفعته أكثر من عشرة أيام) هذا في دابة غير الركب وبما سأل في التقيد بالثلاثة
ففي دابة الركب كذا أفاد بعض شيوخ شيوخنا ولكن سيأتي أن قوله فيما سأل واستثناء ذكرها الثلاث لا جمعة ليس المراد دابة

الر كوب فقط بل دابة الانتفاع أعم من أن تكون للركوب أو العمل فالصواب أن العشرة في الحيوان الرقيق والثلاث في دابة أعم من دابة الر كوب أو دابة العمل (قوله وان كان غير ممنوع) يشمل الجائز (١٣) والمكروه (قوله واسترضاع) محل الرضاع عند

الابوين حيث لا عرف الا امرأة لا يرضع مثلها عند الناس أو يكون الاب وضية لا يرضع مثلها عنده فذلك لها (قوله في كف غسل خرقة) دخل تحت الكاف جميعه أي غسله بالماء الحار ودفق ريحانه وربطه في تحتة وجهه (قوله ولو كان الرضيع محرم الاكل) كبحش صغير أو مهر صغير أو غيرهما فالولد الصغير اذا لم يجد أمه ترضعه يرضع على الجارة قاله شيخنا عبد الله (قوله فيجوز أن تنكرى له جارة) وأما بقرة فلا يجوز لما فيه من ضياع المال بغير وجه شرعي (قوله وطريقة اللخمي ضعيفة) أقول اذا تأملت ما تجدها موافقة ونصه ما يحتاج اليه الولد من ربحان أو زيت أو غسل خرقة غير داخل في الاجرة الا أن تكون العادة أنها في مالها فان لم يكن عرف فليس عليها غير الارضاع الا بشرط (قوله لما يلحقه من الضرر) أي يتشاغلها عنه خصوصا اذا كانت خادمة عليها (قوله ليس لايها فسحها) أي ولا يتظر لها حصل له من المضرة ومقابل ذلك أنه الفسخ (قوله حيث حصل الضرر) أي أو تحقق الضرر (قوله هذا اذا كانت عالة) أي وليس لزب الطفل الزامها برضاعه يوما بعد يوم كما كانت مع الاولى التي مانت لكثرة منه حال عدم رضاعه كل يوم (قوله وعارضها الخ) المعارضة باعتبار تقييد عبد الحق (قوله والجواب

واستثناء ركوبها الثلاث لاجعة وكره المتوسط من أن ضمناها فيما اذا كان الاستثناء ممنوعا من البائع لانه يبيع فاسدا لم يقبض وان كان غير ممنوع فن البتاع وقوله أو أرض معطوف على دار المعمول لبيع وقوله لعشر أي الى عشر أو بعد عشر وعلى كل فهو عطف على بعد عام المعمول لتقبض فهو من باب العطف على معمولين لعاملين مختلفين وهو لا يجوز على الصحيح الا أن تجعل أو بمعنى الواو والمعطوف محذوف تقديره أو يبيع أرض (ص) واسترضاع والعرف في كف غسل خرقة (ش) يعني وكذلك تجوز الاجارة على الاسترضاع للطفل لنص القرآن وللضرورة الداعية الى ذلك وان كان اللبن عينا فلا يدخل في قوله الا في بلا استيفاء عين قصدا وسواء كانت أجرة الظئر نقدا أو طعاما ولا يكون من باب بيع الطعام بالطعام الى أجل للعلة السابقة ولو كان الرضيع محرم الاكل فيجوز أن تنكرى له جارة ترضعه للضرورة ويعتبر العرف في كف غسل خرقة ان كان على أبيه أو على المرضعة وقوله والعرف كلام مستأنف أي واعتبر العرف الخ أو والعرف معتبر في كذا ويحتمل أن يكون معطوفا على فاعل جاز والمذهب أنه اذا لم يكن عرف على أبيه وطريقة اللخمي ضعيفة فلو قال وغسل خرقة على أبيه لا يعرف ليستفاد منه أنه على أبيه اذا لم يكن عرف لكان أحسن (ص) ولزوجها فسحها ان لم يأذن (ش) يعني أن المرأة اذا أجزت نفسها للرضاعة بغير إذن زوجها فله أن يفسخها لما يلحقه من الضرر وسواء كان له ولد أم لا وله أن يجيزه فلو لم يعلم زوجها بذلك الا بعد أن طلقها فليس له فسحها والمذهب أن الشريعة اذا أجزت نفسها للرضاع ولد غيرها أن الاجارة لازمة لها ليس لا يفسحها (ص) كاهل الطفل اذا حلت (ش) التشبيه في فسح الاجارة والمعنى أن الظئر المستأجرة للرضاع اذا حلت فلا هل الطفل أن يفسحوا الاجارة لان لبنها يضر بالطفل ولها بحسب ما أرضعت فلو كانت أكلت الاجرة لم تحسب عليها لانه تطوع بدفعها لها قاله ابن عبد السلام وبعبارة كاهل الطفل اذا حلت لانه منظمة الضرر والجوف وما يأتي من قوله وحل ظئر عطف على ما يفسح به الاجارة محله حيث حصل الضرر بالفعل قبل انما عبر بأهل الطفل دون الولي ليكون شاملا للام أيضا (ص) وموت احدي الظئرين (ش) يعني أنه اذا استأجر ظئرين معا في عقد واحد لرضاع طفل فماتت احدهما فللثانية فسح العقد ولها أن ترضى برضاع الطفل وحدها وأما ان استأجر واحدة بعد أخرى فماتت الثانية فالرضاع للاولى لازم كما كانت وأما ان ماتت الاولى فعليه أن يأتي بأخرى ترضع مع الثانية كما في المدونة قال عبد الحق هذا اذا كانت عالة حين اجارتها أنها ثانية والا لزمها قاله حديد وعارضها أبو محمد السطى بقوله في الجملة اذا أخذ حيا بعد حيا والثاني عالم بالاول لزم الثاني جميع الكفالة فلم يجعل له حجة بخلاف الظئر فالجواب أن الكفيل الثاني دخل على جميع المال والظئر الثانية انما دخلت على القيام بنصف مؤنة الولد (ص) وموت أبيه ولم تقبض أجرة الا أن يتطوع به امتطوع (ش) يعني وكذلك للظئر أن تفسخ عقد الاجارة اذا مات أبو الطفل والحال أن الظئر لم تقبض أجرها قبل موت الابير يدوم يترك ما لا الا أن يتطوع بمطوع يدفع الاجرة للظئر فانه لا كلام لها في فسح الاجارة بل هي لازمة لها الى تمام عقد الرضاع وأما ان كانت قبضتها قبل موته فلا كلام للورثة عليها والاجارة لازمة لها وترجع الورثة على الطفل بما يخصهم من الاجرة (ص) وكظهر مستأجر

الخ) وجواب آخر أن الضمان معروف بخلاف الاجارة فانها من قبيل البيع وهو مبني على المشاحة (قوله وترجع الورثة الخ) أي فليس اعطاء الاب أجرة رضاعه هبة منه له وانما رضاعه عليه فرض انقطع بموت الاب ولو كان هبة للرضيع لرجع ميراثا بينه وبين الام

عند موت الصبي مع أنه يختص به الأب فيرجع ببقية على الصبي ومجمل كونهم يتبعون الصبي حيث لم يعلم أن الأب انما قدم بوضع جميع الاجرة خوفاً أن يموت الأب فلا يتبعون الصبي بشئ من باقيها لان ذلك هبة من الأب (قوله فليس للمستأجر أن يفسخ عن نفسه) أي ولورضى المستأجر أن يعطى الا كحل الطعام الوسط وأبى الاجل من ذلك فليس للمستأجر جبره على ذلك قاله البساطي (قوله لان النكاح مبني على المكارمة) أي وأما البيع (١٤) فبني على المشاحة والاجارة من باب البيع ومقتضى الفرق المذكور الخيارات

عند مبيع ظهرأ كولا ولكن أقي الناصر بعدم رده لانهم لم يعدوه من عيوب المبيع وفيه نظر لان المصنف لم يحصر عيوب المبيع بل قال وبما العادة السلامة منه ثم ذكر أمثلة بالكاف تدل على عدم الحصر (قوله وهو حال من المضاف اليه) أي وليس مفعول ظهور لانه لازم (قوله ومنع زوج رضى الخ) مفهومه أن السيد لا يمنع والعلة تقتضى استواءهما كذا قال عجب ولكن جزم اللغوي باستواءهما (قوله بخلاف لا يصح فيهما) أي في التعميم فانه يقول لا بد من حصول الضرر أو اشتراط عدم الوطاء (قوله ولا يستتبع حضنة) أي لا يلزمها حضنته لزادتها على المعقود عليه (قوله لمن يكون) خبر مقدم وقوله ما أخذت مبتدأ مؤخر (قوله فوق الحكم) أي حكم القضاة (قوله الاشياء الباطنة) كالجن والطبخ وحاصل كلام أهل المذهب أن الذي يملكه الزوج من زوجته انما هو الانتفاع فان استحققت صداقاً في وطاء اكراما أو شبهة كان لها الاله (قوله وحل الشارح الخ) أي لانه قال يعنى اذا باعه سلعة على أن يبيعها ويتجر بثمنها (قوله أحدها أن يكون الثمن

أو جرباً كاهأ كولا (ش) التشبيه فيما للمستأجر فيه فسخ الاجارة والمعنى أن من استأجر أجرباً كاه فظهر أنه أ كولا فله أن يفسخ الاجارة عن نفسه لانه كعيب ظهر به الا أن يرضى الاجرباً كل وسط فليس للمستأجر أن يفسخ عن نفسه وأما الزوجة تظهراً كولة فان النكاح لا يفسخ بذلك وعليه كفايتها لان النكاح مبني على المكارمة ومستأجر اسم مفعول وجلة أو جرباً كاه صفقة وقوله أ كولا صيغة مبالغة فقد استغنى عن قول ابن يونس خارجاً عن عادة الناس في الاكل وهو حال من المضاف اليه ووجد شرط المسئلة وهو كون المضاف هنا صالحاً للعمل في الحال لان ظهور مضدر (ض) ومنع زوج رضى من وطاء ولولم يضر (ش) يعنى أن الزوج اذا رضى لزوجته أن توجر نفسها للرضاع وفعلت فان الاجارة تلزمها ولو كانت شريفة لا يلزمها رضاع ولدها وينع الزوج حينئذ من وطئها وسواء كان وطؤه يضر بالطفل أم لا وسواء اشترط ذلك عليه أم لا خلافاً لا يصح فيهما فلو تعدي ووطئ فهل تفسخ الاجارة أم لا قولان قيل لاهل الطفل الفسخ وقيل ليس لهم الفسخ (ص) وسقوا كان ترضع معه غيره ولا يستتبع حضنة كعكسه (ش) بالجر عطف على وطاء والمعنى أنه كما يمنع من وطئه زوجته المستأجرة للرضاع باذنه كذلك يمنع من السفر به حينئذ وان كان ذلك بغير اذنه فله أن يفسخ الاجارة ويسافر بها وكذلك تمنع الظئر من أن ترضع مع الطفل غيره ولو كان بها كفاية لغيره لان أهله اشترى جميع لبنها الا أن يكون معها ولدها ورضيع حال العقد فانما لا تمنع من رضاعه معه لانه حينئذ بمنزلة الشرط ومن استأجر امرأة ترضع ولده لا يلزمها أن تحضنه وكذلك من استأجرها على حضنته لا يلزمها أن ترضعه ان لم يكن عرف أو شرط والاعمال به ففاعل يستتبع ضمير يعود على الاسترضاع السابق (تنبية) وأما سفر الابوين بالولد فليس لهما أخذ الولد الا أن يدفع الى الظئر جميع الاجرة كما في المدونة واذا أوجرت المرأة نفسها بغير اذن زوجها ولم يعلم الا بعد مدة فتنازعت معه لمن يكون ما أخذت في اجرة رضاعها فوقع الحكم بان ما مضى من المدة لها بحسابه وله فسخ الاجارة فيما يستقبل ولا حجة للزوج بانه ملك منافعه اقباعها بغير اذنه لانه ليس له عليها الامتياز الاشياء الباطنة كما قاله المشدالي (ص) وبيعه سلعة على أن يتجر بثمنها سنة ان شرط الخلف (ش) هذا عطف على فاعل جاز وصورتها شخص باع سلعة لاخر تساوى مائة وخمسين مثلاً بمائة على أن يتجر له سنة قال الامر أن ثمن السلعة مائة دينار وعمله سنة فيها وحل الشارح في الصغير والوسط معترض ولجواز المسئلة شروط ثمانية أحدها أن يكون الثمن معلوماً الثاني أن يكون العمل الى أجل معلوم الثالث أن يعين النوع الذي يتجر فيه الرابع أن يكون موجوداً في السنة الخامس أن يحضر الثمن ليخرج من ذمته الى أمانته لئلا يدخله سلف جرم منفعته لانه دين في التهمة فيخاف أن يكون قصداً أن يؤخره ويزيده فيه السادس أن يكون مدير الان المحتكر انما يبيع اذا غلت السلع وذلك يؤدي الى الاجل المجهول السابع

معلوماً هذا يفهم من تعلق التجارة به لان التجارة لا تكون الا بثمن معلوم (قوله الثاني أن يكون الى أجل معلوم) أحده من قوله سنة أو سنتين أو أكثر (قوله أن يعين النوع الذي يتجر فيه) وذلك لان التجارة من جهة الثمن ولا بد من علمه وذلك لان ما يتجر فيه من انواع يختلف موثته بالنقل والخفة فبعضها أشق من بعض (قوله الرابع أن يكون موجوداً في السنة) هذا من جعل الفعل مضارعاً للمقتضى للتجدد شيئاً فشيئاً فيقيد أنه موجود في جميع السنة ويقيد أنه مدير كما هو الشرط (قوله أن يحضر الثمن) أي وأن يشهد على ذلك هذا مأخوذ من حيث ان الاضافة في غنها للعهد الحضورى فهو في قوة قولنا هذا الثمن الحاضر فيفيد بذلك المعونة اشتراط

الاشهاد (قوله أن يشترط الخلف) هذا مصرح به والمشتري البائع لئلا في ذلك من الغرض وبعض الشيوخ فهم أن المشتري انما هو المشتري لان المشتري له في الشرط فائدة وهي عدم الرجوع عليه بشي على تقدير تلف شي من الثمن وقول الشارح لانه يؤدي الى الغرر يفيد أن الشرط من كل منهما لانه يفيد أنه لحق الله تعالى ثم ان ذكر الشرطية يفيد أنه لو جرى عرف به لا يكفي عن شرطه ثم اذا حصل شرط الخلف وحصل تلف البعض ورضي رب السلعة بالتجر بما بقي جاز (قوله أن لا يتجره في الربح) هذا مستفاد من جعل التجارة من جهة الثمن ولا بد من علمه والربح ليس معلوماً وقيد ابن عرفة ذلك بما اذا لم يكن الربح في مدة الاجارة متقارباً والاجاز (تنبيهه) لو اختلف الحضور فالربح والخسارة على المشتري ويرجع البائع عليه بقيمة ثمنه (١٥) لان تجارة سنة من جهة الثمن فيما اذا كان الثمن مائة

وقيمة التجرة خسون فيرجع بثلاث قيمة سلعة زائدة على المائة ان فأت السلعة فان كانت قاعة فهل يرجع شريكاً بثلاثها أو بثلاث قيمتها فيه نظر ومثل ذلك اذا حضر الثمن ولم يشهدوا اذا شرط عليه التجرة بالربح فالربح للبائع والخسارة عليه ولا عامل أجور مثله وترد السلعة ان كانت قاعة فان كانت مضت بالقيمة (قوله وهو واضح) وهذا يفيد أنه لا يلزم البائع الخلف أي وصورة المسئلة أن العقد وقع على شرط الخلف ولا يلزم من شرط الخلف عند العقد أنه يلزمه بعد ذلك الخلف قررره شيخنا عبد الله رحمه الله (قوله ثم اطلع على عيب) أي بعد مضي نصف سنة وهو يتجر في المائة هذا هو المراد لا أن المراد أنه ترك التجرة نصف سنة (قوله في السنة الاشهر الماضية) أي لانه كشف العيب أنه لا يلزمه الا بتجارة الا بخمسة وسبعين لا بالمائة (قوله لم يجز) أي فالحقد فاسد وله أجره مثله كما يأتي (قوله وسواء الخ) أي فالحقد صحيح على كل حال (قوله فان امتنع رب الماشية من الخلف) أي بعد

أن يشترط الخلف والأدنى الى الغرر الثامن أن لا يشترط أن يتجره في الربح لان الربح مجهول قال عبد الحق واذا التجر بالمائة فنقصت في خلال السنة فللبائع أن يزيد تمام المائة ليتجر فيها المشتري ولا كلام له انتهى وهو يفيد أنه لا يلزم البائع الخلف وهذا واضح سواء وافقه المشتري على ذلك أو طلب الخلف لانه لاحق له في الربح ثم قال عبد الحق أيضاً ولو استحققت السلعة المشتراة وقد التجر المشتري بعض السنة كان له أجر المثل فيما تجر ويرجع على البائع بثمنه والربح والخسارة في المائة التي يتجر بها البائع وعليه فلو لم يتجر المشتري بالمائة الا نصف السنة ثم اطلع على عيب في السلعة التي اشترى وقد فأت بقيمة العيب قد وجبت له فان كانت قيمة العيب تنقصها الربع يرجع مشتري السلعة على البائع بربع المائة وهي خمسة وعشرون ويرجع أيضاً بربع قيمة الاجارة في السنة الاشهر الماضية ويتجر في السنة الاشهر الباقية بخمسة وسبعين ديناراً لانه يحط عنه ربع ما استؤجر له ولو اطلع على العيب قبل أن يتجر في شي وقد فأت السلعة وكان العيب ينقصها الربع كان كذا فانه يرجع عليه بخمسة وعشرين ويتجره بخمسة وسبعين في السنة التي استأجره يتجره بها (ص) كغنم عينت (ش) هكذا الصواب كافي نسخة ابن غازي ليوافق نص المدونة والمعنى أنه يجوز للشخص أن يستأجر شخصاً يربي له غنماً بعينه اسنة باجرة معلومة بشرط أن يشترط في العقد أن ملات من الغنم أو ماتلف منها أخلفه فان لم يشترط الخلف في العقد لم يجز فان امتنع رب الماشية من الخلف قيل للراعي اذهب بسلام وياخذ جميع الاجرة (ص) والافله الخلف على أجره (ش) أي والابان كانت الغنم غير معينة فللراعي الخلف بالقضاء على رب الماشية فيما هلك منها الى تمام عمله وسواء اشترط الراعي الخلف عند العقد أو لم يشترطه فان امتنع رب الماشية من الخلف قيل للعامل اذهب بسلام وياخذ جميع الاجرة وفي بعض النسخ كغنم لم تعين ويمكن تصحيحها بجعل التشبيه في الجواز بدون قوله ان شرط الخلف أي وجاز بيعه سلعة على أن يتجر بثمن اسنة ان شرط الخلف كما يجوز الاستئجار على رعاية غنم لم تعين وقوله والا أي بان عينت واللام في قوله فله الخلف على أجره يعني على والضمير عائده على المستأجر وهو الراعي وهو على حذف مضاف أي فعلى المستأجر شرط الخلف على أجره وهو رب الغنم فان لم يشترط الخلف فسدت الاجارة وله أجر مثله (ص) كراكب (ش) أي أن الراكب اذا تعذر ركوبه فان الاجارة لا تنفسخ ويلزمه أو ورثته ان مات أن يأثروا بخلفه أو يدفعوا جميع الاجرة فهو تشبيه في الخلف أي كما يجب خلف الراكب اذا تعذر ركوبه ولا يفسخ الكراء لانه مما يستوفي به وحل الشارح أيضاً واضح

دخوله ثم على شرط الخلف ومات شيء منها أو تلف فان ربه ان لم يأت بالخلف يستحق الراعي جميع الاجرة (قوله والضمير عائده على المستأجر) أي بفتح الجيم (فرع) ليس للراعي أن يجعل مكانه راعياً آخر ولو برضاب الغنم ويضمن ولو كان مثله في الامانة قاله ابن حبيب وسحنون وقال ابن لبابة لا ضمان ان كان مثله انتهى (قوله فعلى المستأجر شرط الخلف) أي اشترط الخلف أي يجب عليه اشترط الخلف على ربه حتى يصح العقد فتدبر (قوله ويلزمه أو ورثته) سواء كانت الدابة معينة أم لا بخلاف موت الدابة فان كانت معينة فسح العقد والا فلا ثم لا يخفى أن هذا التقرير منطوق قوله الا في لابه فصارت مقر بالشارح ترجيح لعدم ذكره صريحاً فيما يأتي (قوله تعذر ركوبه) ومن ذلك الدابة المكتراة لعروض ترف عليهم فيتعذر ركوبها فعلى وليها الكراء (قوله وحل الشارح واضح)

أى لانه جعل التقدير من جهة الدابة وفيدها غير المعينة الآن في اطلاق الخلف على غير المعينة عند العقد تجوز (قوله فالتشبيه في مطلق الخلف) انما عبر بطلق لان التلف في الاول تلف ما يستوفى به والتلف في الثاني على كلام الشارح تلف ما يستوفى منه وأما على الحل الاول فهو تلف ما يستوفى به منهما (قوله ولا يشترط هنا وصف البناء) أى بخلاف البناء على الجدار قال توفيه شئ لانه قد يعرض الجدار فيضيق مجرى النهر ثم وجدت عندي مانصه ولا يشترط وصف البناء أى ما يبنى به من حجر أو غيره والافلا بد من بيان الطول والعرض (قوله لتتوصل به الى منافعك) فان استحق ذلك الموضع فان الاجارة تنفسخ (قوله لانه من باب كل أموال الناس بالباطل) فان قلت هو هبة قلت لما وقع في العقد المذكور لم يعط حكم الهبة وعدم من باب كل أموال الناس بالباطل من حيث انه لم يقع في مقابلة منفعة شرعية (قوله ويجوز عطفه على غنم من قوله كغنم عينت) أى على غنم عينت مدخوله الكاف أى والمعنى كما يجوز الاستئجار على رعي غنم معينة (١٦) يجوز الاستئجار على البناء على حافى نهر ك (قوله كالجراة) أى التى هي في دار الجار

التي يخرج الماء منها الى الخارج أو الى الخليج كما في مصر وحاصل ذلك أن المستأجر هو المسيل المنسوب للجار والمراد بالمرحاض ما كان للاستأجر وقد جعل المصعب اسم مكان يصب فيه الماء يصح أن يراد به نفس الجراة المنسوبة للجار لأنها يصب فيها ماء الجار فعليه يكون إضافة مسيل لها للبيان ويصح أن يراد بها نفس المرحاض لانه يصب المستأجر فيه الماء وغيره من حاجة الانسان فعليه تكون إضافة مصعب مراحض للبيان (قوله ومصعب بمعنى انصباب) أقول ولا بد من تقدير مضاف والمعنى جاز استئجار مسيل ماء ذى انصباب من مراحض وقوله من المرحض وهو المصعب أى لان المستأجر كما قد يصب فيها الماء وغيره من حاجة الانسان (قوله بدليل الخ) أى أن قوله الامتزك الخ يدل على تقدير المضاف المذكور والاولى على ظاهره لادل على أن المراد المنع من

فيما اذا كانت الدابة غير معينة ونصه بمعنى أن من اكرى دابة غير معينة ليركبها الموضع كذا فهلكت فعلى المكري خلفها انتهى فالتشبيه في مطلق الخلف وأما المعينة فتتفسخ الاجارة بموتها لانه يستوفى منها (ص) وحافى نهر ك ليدنى يتي أو طريق في دار (ش) يعنى انه يجوز لك أن تواجرح حافى نهر ك أن يبنى عليه بيتاً أولاً ينصب عليه رحا ولا يشترط هنا وصف البناء وكذلك يجوز لك أن تستأجر طريقاً في دار رجل لتتوصل منها الى منافعك وماتر يدوالا لم يجز لانه من باب كل أموال الناس بالباطل ولا مفهوم لدار وانما المراد طريق في أرض غيرك كانت داراً أو أرضاً أو بيتاً أو نحو ذلك فقوله وحافى نهر ك بالجرح عطف على مخرج من قوله واستئجار مخرج كما أن ما بعده كذلك ويجوز عطفه على غنم من قوله كغنم عينت وكذا القول في طريق وما بعده (ص) ومسيل مصعب مراحض (ش) الثلاثة اسم مكان فمسيل اسم للمكان الذي يسيل فيه الماء كالجراة ومصعب اسم للكان الذي يصب فيه الماء ومراحض اسم للكان الرحض وهو صب الماء أى وجاز استئجار مكان يصب فيه الماء وبعبارة مسيل اسم للكان ومصعب مصدر ميمي بمعنى انصباب ومراحض من الرحض وهو المصعب (ص) لا ميزاب (ش) أى لا شراء ماء ميزاب بدليل قوله (الامتزك في أرضه) أى الآن يكون الميزاب منسوباً ومضافاً لامتزك تستأجر من جارك مسيله ليحرق ماء ميزابك في أرضه ليخرج الى خارج دار الجار ويستقر فيها فيجوز ويصير كسئلة مصعب المراحض لافرق بينهما ما والاستثناء منقطع لان هذا استئجار والمستثنى منه بيع وبعبارة لا ميزاب على حذف مضاف أى لا شراء ماء ميزاب وهو معطوف على مسيل لا على مراحض بدليل قوله الامتزك في أرضه أى وجاز استئجار طريق في دار لا شراء ماء ميزاب لانه يقل ويكثر ويكون ولا يكون وسواء طال أمس الماء أو قصر والطريقة المفصلة ضعيفة وهذا الفرع ليس من باب الاجارة وانما هو من باب البيع وانما ذكره ليرتب عليه قوله الامتزك في أرضه والاستثناء منقطع (ص) وكراهى ماء بطعام أو غيره (ش) معطوف على فاعل جاز والمعنى أن من له رحا تدور بالماء يجوز له أن يكرىها بطعام أو غيره كما في المدونة وانما نص على ذلك لان الرحي لما كانت متشعبة بالارض ويعمل فيها الطعام فقد

الاستئجار فيناقض قوله الامتزك في أرضه (قوله بدليل الخ) راجع لقوله على حذف مضاف أى لا شراء الخ بدليل يتوهم الخ أى قوله الامتزك فانه يدل على تقدير المضاف المذكور كما تقدم والالزم التناقض فتدبر (قوله ويستقر فيها) أى في خارجها (قوله وهو معطوف على مسيل) المناسب عطفه على استئجار (قوله والطريقة المفصلة ضعيفة) حاصلها التفرقة بين الامد القصير فلا يصح لانه لا يقع فيه المطر فهو غرور والكثير جدا يصح لان الامد الكثير جدا يقع فيه المطر على جري المتعارف (قوله انما ذكره ليرتب الخ) لا معنى للترتيب مع كون الاستثناء منقطعاً والجواب أن الترتيب من حيث ان كلامه من مامتعلق بالميزاب (قوله وانما نص الخ) جواب عما أورده بعض الاشياخ قائلين انظر ما الذى يتوهم هل لانه لما كان يطعن عاها فكانت تشتري منافع هذا الماء بطعام أولاً ثم لما كانت متشعبة بالارض يعمل فيها الطعام فقد يتوهم أنه من كراء الارض بالطعام انتهى ومعنى تشعبة متعلقة ثم بعد كتي هذا رأيت شب قال مانصه فقد يتوهم أنه من كراء الارض أى أرض الزراعة بالطعام فالكلام انما هو اذا كانت بأرض الزراعة وأما

لو كانت بغير أرض الزراعة كالدرية فلا كلام في الجواز فان انقطع الماء الذي تدور به فهو عذريو جب فسخ الكراء فان عاد في بقية
المدة عاد الكراء وان اختلف في الانقطاع وعدمه فان تصادقا على وجود الماء في أول المدة وفي آخرها فالقول للكري والا فلا مكثري
(قوله وعلى تعليم قرآن) أي قراءته في المصحف من غير حفظ كالأوبعضا وكذا الحفظ حتى لا يتكرر معه قوله الا تي أو على الخذاق لان
المرا د به الحفظ ولا يضر الخلط في الكلمتين (قوله من حيث هو) أي من حيث ذاته بقطع النظر عن كونه في شهر أو شهرين أو أكثر ثم
ان كونه على الخذاق جملة لكن اذا حصل الترك فلا معلم بحسابه لان المنع انتفع كذا وجدت عندي في كتابي أيام الحضور على
الاشياخ (تنبيه) يفهم من قوله أو على الخذاق أنه لا يجوز الجمع بينهما أي الحفظ وكونه في شهر مثلاً وهو المشهور وقيل يجوز وعلى
الأول فالفرق بين ما هنا وبين تساوي القولين فيما اذا جمعها وتساويها كما مر امكان مساواة العمل مع الزمن هناك تحقيقاً وتحرياً
وعدمه هنا بلادة المتعلم وعدم سرعة حفظه وعدم تحري ذلك (١٧) (قوله أن الفقه فيه حق وباطل) أي بناء على أن الحق

عند الله واحد وهو طر بقة
الاصوليين الراجحة والاحسن
أن يقال انما كره الاخذ عليه
لثاقل طائيه (قوله لا مفهوم له)
أي بل مثله مساواة أو مباومة أي
كل شهر يكذا أو كل سنة يكذا أو كل
يوم يكذا (قوله اما على الحال)
أي حال كون التعليم مشاهرة أي
ذا مشاهرة (قوله ومثل ذلك
الكتابة) أي كتابة القرآن فانها جائزة
والاجارة عليها جائزة (قوله أي
الاصرافة) أي فالضمير في قول
المصنف أخذها عائد على الخذاق
لا بالمعنى المتقدم وهو الحفظ بل
بهذا المعنى وهو الاصرافه فهو
استخدام ومحل أخذها ما لم يشترط
عدمها فيعمل به شيخنا عبد الله رحمه
الله (قوله وانها راجعة) قال البرزلي
وحكم القضاة فيها عندنا من دينار
الى دينار ونصف على المتوسط وإلى
الأقل فيما دونه وقدر الدينارين على
الملى إلى دينارين ونصف فان أخرج

يتوهم انه من كراء الارض أي أرض الزراعة بالطعام ويفهم من هذا أن المؤلف لو حذف
قوله أو غيره ما ضره لاستفادته مما قبله بالأولى (ص) وعلى تعليم قرآن مشاهرة أو على الخذاق
(ش) أي وكذلك تجوز الاجارة على تعليم القرآن كما أو بعضه مشاهرة أو على الخذاق والمراد به
الحفظ من حيث هو وهو بالذال المجعومة بخلاف الاجارة على تعليم العلم فانها مكروهة والفرق أن
الفقه فيه حق وباطل والقرآن حق لا شك فيه وان تعليم الفقه باجرة ليس عليه العمل بخلاف
تعليم القرآن وقوله مشاهرة لا مفهوم له منصوب اما على الحال أو على نزع الخافض أي على
المشاهرة وهو المناسب لعطف قوله أو على الخذاق عليه ومثل ذلك الكتابة (ص) وأخذها
وان لم تشترط (ش) يعني أن المعلم يأخذ الخذاق أي الاصرافه وان لم تشترط أي يقضى له بها
ولا حسد فيها وانها راجعة الى حال الاب في يسره وعدمه ويتطرق فيها أيضاً الى حال الصبي
فان كان حافظاً فتكون حذقته أكثر من الذي لا يحفظ ثم يحتمل أن يقرأ أو أخذها بالتحريك
على أنه فعل ماض أو بالسكون على أنه مصدر فعلى الأول يكون أخذها واجبة يقضى بها على
الاب وغيره من جرت العادة بأخذها منه اذا امتنع وان لم يكن شرط حيث جرى العرف بها
وهو قول سحنون وعلى الثاني يكون معطوفاً على فاعل جازق لا يفيد وجوب أخذها بل جوازه
وهذا لا ينافي أنه يقضى له بها حيث طلبها أو جرى العرف بها ولا أنها واجبة لان وجوبها
لا عليه ومحل الخذاقة من السور ما تقر به العرف مثل لم يكن وعم وبارك والفتح والصفات
والعرف يختلف باختلاف الازمنة والامكنة (ص) واجارة ماعون كحذقة وقدر (ش)
يعني أنه يجوز اجارة ما ذكره والأولى أن يقول آله ليشمل نحو الغربال والمخل لان الماعون
الوعاء وانما نص على جواز اجارة ما ذكره كان مما يعرف بعينه أم لارد القول ابن العطار
ومن وافقه في منعهم كراء ما لا يعرف بعينه كقدور الفخار يغيرها الدهان بحيث لا تعرف
الا أن ينقش عليها (ص) وعلى حفر بئر اجارة وجعالة (ش) يعني أن المعاقدة على حفر البئر
جائزة لكن تارة تكون اجارة بان وصف له البئر وعين مقدار الحفر واذا انهدمت قبل تمام

(٣ - خرشي سابع) الاب ابنه قرب محلها لزمه وان بقي ماله بال كالسدس وتحوم سقطت ولو ترك المعلم التعليم وقد قرب محلها فلا
شيء فيها (فائدة) لو مات أبو الطفل أو المعلم فلا يقضى بالخذاقة لانه ان مات الاب فقد وهب شيأ لم يحجز عنه حتى مات وان مات المعلم
فهو هبة لمعين مات قبل وصولها اليه وينبغي أن يقيد هذا الأول بما اذا لم يشهد بها الاب على نفسه وعليه لو أشهد يقضى بها وأخذت
من تركته البرزلي بعينه (قوله وهو قول سحنون) مقابلة لا يقضى بها عند جريان العرف وهو قول أبي ابراهيم (قوله ولا أنها واجبة) أي
ولا ينافي أنها واجبة فهو معطوف على قوله لا ينافي أنه يقضى بها والمعطوف محذوف كما قدرناه فتأمل (قوله باختلاف الازمنة) فقد يؤخذ
على شيخ مثلاً في بعض الازمنة دون بعض (قوله نحو الغربال والمخل) بضم الميم والخاء على غير القياس فهو من الالفاظ الخارجة عن
القياس كما أفاده شيخنا السيد محمد البليدي رحمه الله تعالى (قوله كان مما يعرف بعينه) كالوعاء المكتوب عليه مثلاً وقوله أولاً كالصحن
التي لم يكن مكتوباً عليه ولم يميز بعلامة (قوله ومن وافقه) أي كان الفخار وابن قنوح (قوله يغيرها الدهان) أي لانه يغيرها الدهان والحاصل
أن مراده قدور الفخار مطلقاً مع لا ذلك بأنه يغيرها الدهان (أقول) وقد يوجد عدم المعرفة وان لم يغير تغير دهان (قوله واذا انهدمت)

هذا من تمام تصوير الاجارة وأما وصف البئر وتعين الحفر فلا بد منه في الاجارة والجمالة كما ذكره عجم وكذا يكون اجارة تارة اذا تلفظ بلفظ الاجارة ولا فرق بين أن يكون في الموات أو ملكك وتارة يكون جمالة اذا تلفظ بلفظ الجمالة أو قال لا أستحق الا بتمام العمل ولا يكون ذلك الا في الموات فان لم يتلفظ باجارة ولا بجمالة ولم يذكر كون الاستحقاق بالكل أو بالبعض فان كان في ملكك فيجوز ويحصل على الاجارة وأما ان كان في الموات فانظر هل يحصل على الاجارة أو الجمالة أو يكون العقد فاسدا (أقول) والظاهر حصوله على الجمالة ببقائه اذا تلفظ بلفظ الاجارة وذكر أن الاستحقاق لا يكون الا بالكل فهل يكون ذلك عقدا فاسدا أو تلفظ بلفظ الجمالة وذكر أن له بحسب ما عمل فهل كذلك يكون فاسدا (قوله والفرق) أي من جهة أخرى غير الفرق الاول (قوله وجلها ربه بنفسه لا يستحق شيئا) فيه نظرا لانه سيأتي في هذه الصورة أن له اجرة مثله فيما مضى (قوله بل ربما كان ذلك ضررا عليه) لانه يجوز أن يأخذها غاصب أو سارق (قوله أي يكره اجارة الحلبي) أي (١٨) ذهب أوفضة بذهب فيهما أوفضة نقدا أو الى أجل (قوله على أحد القولين) أي

العمل فله بحسب ما عمل وان انهدمت بعد الفراغ فله جميع الاجرة وتارة تكون جمالة فلا يستحق شيئا الا بتمام العمل والفرق بين الاجارة والجمالة أن الجمالة لا تكون الا فيما لا يحصل فيه نفع للجاعل حين الترتك لو ترك بخلاف الاجارة ولهذا لا يجوز أن يجاعله على حفرة بئر الا في الموات وبقولنا حين الترتك اندفع ما يقال قد صرحوا بجواز الجمالة على جبل خشبة مع أنه اذا تركها في أثناء الطريق وجلها ربه بنفسه لا يستحق شيئا وحينئذ فلا شك أنه حصل له نفع فكان ينبغي أن لا تجوز الجمالة وحاصل الجواب أنه حين الترتك لم يحصل للجاعل نفع بل ربما كان ذلك ضررا عليه فقوله اجارة أي في ملكك وغيره كالموات وجمالة في غيره لا في ملكك لانه يحصل للجاعل منفعة بالبراء اذا لم يتم العمل (ص) ويكره الحلبي (ش) أي يكره اجارة الحلبي والمراد به غير محرم الاستعمال كما يدل عليه التعليل للكراهة على أحد القولين وقد ذكرهما تت فقال وهل كراهته لنقصه وقد أخذ في مقابله نقدا أو ولائهم كانوا يرون أن اعادته زكاته خلاف وقد ذكره غيره أيضا وحل في كلام المؤلف يحتمل أن يكون مفردا فيكون بفتح الحاء وسكون اللام وأن يكون جمعا فيكون بضم الحاء وكسر اللام (ص) كايجار مستأجر دابة مثله (ش) هذا من اضافة المصدر الى فاعله والمعنى أن من استأجر دابة لركوب يكره له أن يكرهها من مثله ليركبها وان وقع وضاعت لضمان عليه حيث كان مثله في ذمته وأمانته فالتشبيه في الكراهة وكأنه عدل عن العطف الى التشبيه لاجل رجوع القيد لما بعد الكاف ومثل الدابة الثوب وينبغي أن تكون المكنب مثل الثياب لاختلاف استعمال الناس فيها فلو أكرهاها لضمان على المكترى الاول في الثوب دون الدابة وهل الضمان ضمان تهمة فيزول مع البينة وهو الذي ينبغي أم لا وينبغي أن يكون محل الكراهة في كراهة الدابة لركوب مالم يضطر لذلك لتعذر ركوبه مثلا فان حصل ضرورة فلا (ص) أو لفظ مثله (ش) يعني أن اللفظ اذا استأجر دابة ليركبها يكره له أن يكرهها لفظ مثله ليركبها فان قيل هذا استفاد من المعطوف عليه فافادته فالجواب أن هذا لما كان قد يتوهم فيه الجواز لكون رب الدابة دخل على اعطائها اللفظ فقد يتساهل فيها فنبه عليه لذلك وحينئذ فتقدير كلامه كايجار مستأجر دابة لغير ركب مثله أو لفظ مثله

وهو الثاني المشار له بقوله أولائهم كانوا يرون أن اعادته زكاته أي أن الحلبي المباح لازكاته فيه وعلاوا عدم وجوب الزكاة فيه بان اعادته لمن يتزين به هي زكاته واذا كان كذلك فصارت منفعة من عدة للاعارة فلا يكره لان الكراء يكون في مقابلة منفعة فلم تؤد زكاته أي والشارع طلب زكاته التي هي الاعارة والحلبي اذا كان محرما لاشك أن فيه الزكاة (قوله وهل كراهته لنقصه) لما كان النقص غير محقق متفق لم يجزم بذلك (قوله أولائهم كانوا يرون) أي العلماء كما وجدته عندي (قوله وأن يكون جمعا) أقول وعلى أنه جمع فالمراد الجنس لأن الكراهة متعلقة بالجمع ومن ذلك يظهر أن الاولى ارادة الافراد أي جنس الحلبي (قوله ليركبها) احتراز عما اذا كترها للحمل فانه يجوز له أن يكرهها للحمل مثله كما يفيد ما يأتي (قوله فلو

أكرهاها) أي الذات المكتراة أعم من الثوب وغيره (قوله ضمان تهمة) أي لضمان عداة يضمن مطلقا قامت بينة أم لا (قوله مالم يضطر الخ) اعلم أن محل الكراهة حيث لم يؤثرها بحضرة ربه أو يؤثرها وارثه لموته بان يكون هو الذي أكرهاها من مورثه قبل موته ومحلها أيضا حيث جهل حال المكترى وأما ان علم منه الرضا فلا كراهة وان علم منه عدم الرضا فهل يكون كشرطه أن لا يكره مثله فيفسد العقد لانه شرط مناقض لمقتضاه الا أن يسقطه أو ليس كالشرط فالعقد صحيح ويحرم عليه ذلك يحرر (قوله مالم يضطر الخ) لا يشترط الاضطرار بل متى بدت له الإقامة اضطر أم لا ساخ له ذلك ففي المدونة ولو بدله من السفر أو مات أكرهت من مثله انتهى (قوله أو لفظ مثله) اللام الداخلة على لفظ زائدة (قوله مثله) صفة لغير لفظ أي أن غير اللفظ أجراها لغير لفظ مثله (قوله أو لفظ مثله) أي أو أجراها لفظ مثله اشارة الى أن مثله الواقعة في المصنف صفة لموصوف محذوف أي لفظ مثله وعلى هذا فهو من عطف المعايير لا من عطف الخاص على العام لانه لا يكون باو وفي بعض النسخ أو ثوب بعثله أي

بكره ان استأجر ثوبا لبسه أن يكره له وضمنه المكثري الاول الالبينة على تلفه من غير تعدى الثاني لان ضمان الاول ضمان ثمه
 فيزول مع البينة لضمان عداو ويجرى في الثوب نحو ما تقدم على ما يظهر فاذا استأجره ليحمل عليه شيئا فلا يكره أن يؤجره في حال
 مثله وله أن يؤجره بضره أو بغيره أو بغيره أو بغيره (قوله وتعليم فقه وفرائض) أي اذا كان عينا وأمالو كان كفايا
 فسيأتي أنه يجوز أخذ الاجرة على الفرض الكفائي (قوله بل يكره بيع كتب الفقه) أي ما لم يحتج له (قوله جائز لفروغ الغرماء) بل
 واجب وعن محمد بن عبد الحكم بيعت كتب ابن وهب التي ألفها ثلثة مائة دينار وأصحابنا متوافرون وكان أبي وصيه (قوله تعليم على
 الفرائض) هو المناسخات (قوله وعلى كتابة ذلك) أي ما لم يحتج لها وكذلك كتب الفقه الاجارة عليهم مكرهة ما لم يحتج له (قوله واجارة
 كتب فيها ذلك) معطوف على قوله الاجارة وكذلك قوله أو بيعها وقوله بدليل ما قبله أي الذي هو قوله واجارة كتب فيها ذلك (قوله المراد
 بالحن التطريب) عبارة بعض أي التنعيم وهو بعينه (قوله وهو تقطيع الصوت) المراد عدم اتصال الحروف ببعضها ببعض (قوله
 على حده المعروف) أي على طريقته المعروفة عندهم والمراد الحن (١٩) يخرج به القرآن عما أجمعت السبعة على وجوبه

وأما ما اختلف في وجوبه فعلى
 القول بوجوبه تحريم القراءة بخلافه
 وعلى القول بعدم وجوبه ينبغي
 قراءة القرآن بخلافه والصحيح أن
 ما وراء السبع لا يجوز القراءة به
 (قوله وانما عابر هنا بالمعنى
 للاختصار) ظاهره أنه عابر فيما
 تقدم بالالحان الذي هو جع لحن
 مع أنه انما عابر بملحن فكان الاولى
 أن يسقط لفظ هنا بقول وعبر
 بالمفرد للاختصار (قوله نوع من
 العيدان) تبع في ذلك ثم راما ولكن
 المناسب ما ذكره عن الراعي لانه
 يخرج عن الاول أشياء كثيرة (قوله
 الاوتار والمزاهر) وعبارة أخرى
 فيشمل الاعواد والرباب والسنطير
 والكبجاء وغير ذلك (قوله ولا
 يلزم) أي ومقتضى القياس الجواز
 ولذلك قال بعضهم فان قلت فغلها
 في العرس جائز فلم يكره النكاح
 والوسيلة تعطى حكم مقصدها

(ص) وتعليم فقه وفرائض كبيع كتبه (ش) أي ومما هو مكره أخذ الاجرة على تعليم
 الفقه لا يقل طالبه والمطلوب خلافه وكذلك يكره أخذ الاجرة على تعليم فقه الفرائض
 للعلة المذكورة وكذلك يكره بيع كتب الفقه ما لم يكن مفلسا كما مر في الفلاس أنه جائز
 لضرورة الغرماء وأما أخذ الاجرة على تعليم عمل الفرائض فلا كراهة فيه وعطف فرائض
 على فقه من عطف الخاص على العام وقال الشارح قال في المعونة وأكره الاجارة على تعليم
 علم الشعر والنحو وعلى كتابة ذلك واجارة كتب فيها ذلك أو بيعها وقد كره مالك بيع كتب
 الفقه فكيف يكره بيعه فلا يجوز اجارته انتهى أي جواز ما مستوى الطرفين بدليل
 ما قبله والفقه لغة الفهم وفي الاصطلاح هو العلم بالاحكام الشرعية العملية المكتسب من
 أدلتها التفصيلية (ص) وقراءة بطن (ش) المراد بالحن التطريب وهو تقطيع الصوت
 بالانغام على حده المعروف والمعنى أنه يكره أخذ الاجرة على القراءة بالالحان فهو على حذف
 مضاف أي واجرة قراءة حذف المضاف وأقام المضاف اليه مقامه وليس المراد أنه يكره
 القراءة بالحن كما هو ظاهر العبارة لئلا يلزم التكرار مع ما سبق في وجود التلاوة من قوله
 وقراءة بطنين من غير فائدة وانما عابر هنا بالمفرد للاختصار (ص) وكره دف ومعرزف
 لعرس (ش) الدف بضم الدال وفتحها لغة هو المدور المغشى من جهة واحدة فان غشى منها
 وكان من بعاف هو المزهر والمعرزف نوع من أنواع العيدان ونقل بعض عن الراعي أن المعازف
 الملاهي ويشمل الاوتار والمزاهر انتهى والمعنى أن مالكاً كره كراء ما ذكره للاعراس ولا
 يلزم من اباحه ضرب الدف في العرس اباحه اجارته فيه وأما اجارة المعزف في غير الاعراس
 فانه لا يجوز والمراد بالعرس خصوص النكاح (ص) وكره كعبد كافرا (ش) يعني أنه يكره
 للمسلم أن يواجر نفسه أو ولده أو عبده المسلم أو دابته لكافروا ومحلهما اذا كان المسلم يجوز له فعل
 ذلك لنفسه كالخياطة والبناء والحرق وما أشبه ذلك وأما ما لا يجوز للمسلم فعله لنفسه

قلت سد الذريعة أي لو جاز في العرس لتوصل الى كراهية في غيره انتهى وعبارة أخرى ان هذا مبني على أنه مرجوح الفعل
 وهو قول مالك في المدونة لا على أنه من الجائر الذي استوى فعله وتركه (قوله والمراد بالعرس خصوص النكاح) وعبارة غيره
 المراد به خصوص النكاح وعبر به في المدونة فلا يقال المراد بالعرس كل فرح كاجتماع بعض الناس ببعض في ليالي معروفة ويجعلونه
 فرحا وسورا فلا يجوز فيه ما ذكرنا انتهى ثم انك خبير بان قول المصنف وكره دف ومعرزف لعرس لا يفيد حرمة الآلة التي هي من
 أفراد المعزف مع أن المعتمد الحرمة والحاصل أن البدن نقل منع سماع الآلة عن عياض والمأزري وأن ابن رشد نص على أن
 كراهة كراء المعازف انما ياتي على القول بجواز سماع الآلة في العرس انتهى وخلاصته أن المعتمد حرمة سماع الآلة فيحرم
 الاستئجار عليها (تبيينه) بقي كراء الدف في غير العرس وعن ضربه في غيره والحكم الحرمة كما ذكرنا ذلك في رسالة متعلقة بذلك (قوله
 كالخياطة) يحمل على ما اذا كان يستبد بذلك للكافر وما اذا كان في حاقوته ويحيط له كالناس فهو جائز ويبقى النظر فيما اذا كان
 يحيط له في حاقوته ولا يحيط الاله والظاهر التكرار

(قوله كرمه الحرم) أي وأما إذا كان يخدمه في بيته أو يجري خلفه فهو حرام و يفسخ متى اطاع عليه فلولم يطلع عليه إلا بعد الفوات فلا يتصدق عليه بالعوض فخرمة هذا أخف من حرمة العصور كما أفاده بعض شيوخنا ومثل ذلك الارضاع (قوله أو على أنه) منصوب معطوف على قوله على نزع الخافض وكان الأولى الصاق به (قوله وكذلك يكره للانسان أن يبني مسجد الكراء الخ) أي لانه ليس من مكارم الاخلاق فإن بناء الله ابتداء ثم قصد أخذ الكراء عن يصى كره القصد الثاني وكذا يكره أخذ الكراء عن يصى بيته كما في المدونة وأجاز غيرها أخذها في البيت واعترض الخطاب على المصنف بأن أكثر عبارات أهل المذهب عدم الجواز لا الكراهة وقول الشارح ممن يصى إشارة إلى أن محل (٣٠) الكراهة إذا أخذت من المصلين وأما من يبيت المال فلا كراهة كذا وجدت عندي

عما كتبت زمن الأخذ عن الشيوخ (قوله يكره السكنى فوقه بالاهل) هذا إذا بني للسكنى قبل التحسيس بأن قصد ذلك قبل بناء المسجد أو حال بنائه أو بعده وقبل تحسيسه وقوله وما يأتي الخ أي فيحمل على ما إذا بناه بعد تحسيسه وانظر لو جهل فعل الواقف من المبيت فوقه بالاهل هل هو قبل تحسيسه أو بعده (قوله) أو أن الكراهة هنا الخ استظهروا الجواب الاول والنقل يفيد قوة ما قاله الناصر وتأمل (قوله وأنها جائزة) كان مبنيا للكراء أو للعبادة (قوله تقوم) مضارع تقوم أي تقبل التقويم فيجوز اثبات تأديه وحذف احدهما وهو بفتح التاء لانه لازم لا يبنى للفعل وقال بعضهم يضم الاولى والصواب الاول (قوله الباء سببية الخ) جعلها للعوض أولى من جعلها للسببية والمعنى صحة الاجارة بعاقده وأجره مقابل منفعة تقوم أي تقبل القيمة لو تلفت بخلاف التفاحة فان رآحتها لقيمة لها اذا تلفت قاله عجم (قوله وأجر يدفع) الدفع ليس بشرط (قوله للشيء به في الزحف كما عندنا عصر) وهو الذي يقال له

كعصر الحرم رعى الخنازير وما أشبه ذلك فإنه لا يجوز له أن يواجر نفسه وما ذكركم من الكافران فعل فان الاجارة ترد قبل العجل فان فاتت بالعمل فان الاجارة تؤخذ من الكافرو يتصدق بها على الفقراء أدباً بالمسلم الا أن يعذر لاجل جهل ونحوه فانها لا تؤخذ منه ونصب قوله كافر على نزع الخافض وأما الاجارة لعبد الذي فقد مكرهه في باب الزكاة عند قوله وبيع أو اجارة لعبد أو على أنه مفعول ثان للكراء لانه اسم مصدر بمعنى كراء فينصب مفعولين ومفعوله الاول كعبد وهو أولى لان النصب على نزع الخافض مقصور على السماع (ص) وبناء مسجد للكراء وسكنى فوقه (ش) يعني وكذلك يكره للانسان أن يبني مسجدا للكراء أي يأخذ اجارة ممن يصى فيسه وكذلك يكره السكنى فوقه بالاهل وما يأتي في باب الاحياء من منع السكنى بالاهل فوق ظهر المسجد محمول على أن المسجد لم يزل للكراء فله حرمة فوق حرمة المسجد المبني للكراء كما هنا أو أن الكراهة هنا محمولة على المنع فيوافق المنع الا في كانه لناصر اللقاني على التوضيح وأما السكنى فوق ظهر المسجد بغير اهل فانها جائزة وكذلك السكنى بالاهل تحت المسجد سواء بني المسجد للكراء أم لا (ص) غنفة تتقوم (ش) الباء سببية تتقدم به صحت الاجارة بعاقده وأجر يدفع بسبب منفعة تتقوم والمعنى أن الاجارة لا تصح الا بعاقده كعاقده البيع ويدفع أجر بسبب منفعة تحصل للمستأجر وأن تكون هذه المنفعة لها قيمة ومعنى تتقوم أن تكون لها قيمة يحتز بذلك عما لو استأجر تفاحه للشم أو استأجر الطعام لتزين الخوا نبت فإنه لا يصح اذا لقيمة له وكذلك كل ما لا يعرف بعينه فإنه لا يجوز استجاره خشية السلف بزيادة الاجرة وانظر حكم من استأجر مسكا أو زبادا للشم هل هو مثل استجار التفاحه للشم ونحوه وهو الظاهر ومثل هذا والله أعلم كراء الشمع للشيء به في الزحف كما عندنا عصر وبعبارة المأخوذ من قوة كلامهم أن معنى تقويمها دخولها تحت التقويم بان تكون الذات بحيث تتأثر باستيفائها من حيث استيفائها تأثر اثر عيا يقع في مقابلة الاجرة التي هي له كالقيمة للذوات وأما تأثر التفاحه ونحوها بالشم فانما هو من مرور الزمن وليس ناشئا عن الاستيفاء من حيث انه استيفاء (ص) قدر على تسليمها (ش) يعني أن المنفعة التي تحصل للمستأجر من شروطها أن تكون مقدورا على تسليمها للمستأجر حسا فلا تجوز اجارة الاعمي للخط والآخرس للكلام وشرعا فلا تجوز الاجارة على اخراج الخان والدعاء وحل المربوط ونحو ذلك لعدم تحقق المنفعة ولا على تعليم الغنم ودخول الخافض المسجد (ص) بلا استيفاء عين قصدا (ش) تقدم أن

شمع القاعة أي عشي به الزينة من غير أن يوقد وأما لو كان على وجه أن يوقد هاوي أخذ منها بحسب ما ذهب ويرد الباقي فلا يجوز وتقدمت عند قول المصنف لا منها وأريد البعض (قوله من حيث انه استيفاء) ظاهر العبارة أنه ناشئ عن الاستيفاء لانه لا استيفاء أصلا كما يشير اليه قوله أولا وأما تأثرها من مرور الزمن فتدبر (قوله وشرعا) قد يقال يستغنى عن ذلك بقول المصنف ولا حذر كما في عب (قوله لعدم تحقق المنفعة) يفيد أنه لو تحقق المنفعة جاز فقد قال الابي وأما ما يؤخذ على حل المعقود فان كان يرقبه بالرقبة العر بية جاز وان كان بالرقى العجمية لم يجوز وفيه خلاف وكان الشيخ يقول ان تكرره منه النفع جاز انتهى (قوله بلا استيفاء عين قصدا) قال بهرام وقوله قصدا احتز به من اجارة الثياب ونحوها فان بعضها وان ذهب بالاستعمال لكان يحكم التبع ولم يقصد بخلاف الثمرة والشاة والحاصل أن محبط الفائدة قوله قصدا وذلك لان في الاجارة استيفاء عين

لكن لا قصدنا (قوله فلا تستأجر الشاة الخ) لانه ليس في ذلك بيع منفعة بل بيع ذات كما في غنم (قوله ولا حظير) لا يخفى أن من الحظر الاستئجار على صنعة آتية من نقد (قوله ولو لم يصحفا) فيجوز اجارته لمن يقرأ فيه وهو مبالغة في قوله تنقوم أي تنأثر باستيفائها لان أوراقه وكتابه تنأثر بالقراءة فيه ومحل ذلك ما لم يحمله مجررا انتهى وانظر لوجه عمله مجررا هل يكره أو يحرم وهو الظاهر (قوله ونذر انكشافه) مسورة ذلك أن يقول أسأجر منك أرضك ان انكشفت ولم ينقد هكذا وقع في المدونة قال عجم وظاهر المدونة ان اجارة الارض التي غمر ماؤها ونذر انكشافه لا تجوز الا بشرط الانكشاف عنها أي الدخول على ذلك وجواز هذه المسئلة أيضا مشروط بعدم النقذ في حصول ولو تطوعا وجد المنع (قوله خلا فالابن حبيب في منعه اجارته) أي لان (٣١) اجارته كأنها من القرآن وبيعه عن اللورق والخط فان حبيب يوافق على جواز بيعه ويخالف في اجارته فقد بيعت المصاحف في أيام عثمان رضي الله عنه فلم ينكر أحد من الصحابة ذلك فكان اجماعا (قوله فلا نزاع في الجواز) أي ويجوز بشرط النقذ وبقي ماله كان انكشافه مستويا وهو أولى من مسورة التدوير في جواز العقد ومثله في عدم جواز النقذ (قوله ولذا قال على الاحسن) أي فهو راجع لقوله أو شجرة فقط (قوله هل هذه) بيان للخلاف في حال (قوله المعطوف محذوف) انما جعله محذوفا لان لا تعطف الا المفردات أي الاسماء المفردة (قوله أي لا يجوز اجارة الاشجار الخ) لا يخفى ان اطلاق الاجارة عليهما مجاز لانه ليس فيهما بيع منفعة وانما فيهما بيع ذات كما علم من كلامه فلا يحتاج لذكرهما في محترز بلا استيفاء عن قصد انهم يصح جعلهما محترزة ان استأجر الشجر لا من بين التخييف عليهما وأخذ غرتها والشاة لا لتفادع بها في شيء يجوز الاتفادع بها فيه ولاخذ لبنها (قوله أسقط الشرط الاول فقط) وهو قوله لا بد من تعداد الشياه وكثرتها أي فالشرط

الاجارة بيع منفعة مخصوصة فكانه قال صحة بيع المنفعة المخصوصة بشرط أن تكون المنفعة مما تنقوم وأن يقدر على تسليمها وأن لا يكون فيها استيفاء عين قصد فلا تستأجر الشاة لاخذ ثمارها أو صوفها ولا الاشجار لاخذ ثمارها ويستثنى من قوله بلا استيفاء الخ مسألة الاسترضاع ومسئلة من استأجر أرضا فيها عين أو ثمر وشاة للبنها اذا وجدت الشروط كما سيأتي فان فيها استيفاء عين قصد وهو اللبن والماء (ص) ولا حظير وتعين (ش) الحظر المنع والمراد بالمتعين ما لا يقبل النيابة ولو كان غير فرض فن أمثلة الحظر أي المنع الاستئجار على صنعة آتية من نقد واستئجار الحائض على كنس المسجد ومن أمثلة المتعين ركعتا الفجر وركعتان قبل الظهر وغير ذلك (ص) ولو لم يصحفا وأرضا غمر ماؤها ونذر انكشافه وشجرة التخييف عليها (ش) مبالغة في الجواز فيما اذا توفرت فيه الشروط يعني أنه يجوز استئجار المصحف لمن يقرأ فيه بل جواز بيعه خلا فالابن حبيب في منعه اجارته وكذلك تجوز اجارة الارض التي غمرها الماء بشرط عدم انتقاد الاجرة بقي وجد النقذ ولو تطوعا وجد المنع وقيد بندورا لانكشاف لكونه في حيز المبالغة فهو محل الخلاف وأما لو كان انكشافه غالبا فلا نزاع في الجواز كما أنه لا نزاع في المنع اذا كانت لا تنكشف أصلا وكذلك تجوز اجارة الاشجار لمن يجفف عليها ثيابه لان الاشجار تنقص بذلك منفعتها وتتأثر فقوله وأرضا الخ معطوف على مصحفا فهو في حيز المبالغة ولذا قيد محل الخلاف بقوله ونذر انكشافه اذهي بجله ماضوية حالبة فيقدره ما قد وقوله غمر ماؤها صفة لارض وفيه حذف تقديره غمرها ماؤها وقوله وشجرة الخ معطوف أيضا على مصحفا ففيه الخلاف ولذا قال (على الاحسن) عند ابن عبد السلام قال في التوضيح والخلاف فيها خلاف في حال هل هذه منفعة متقومة أم لا (ص) لا اخذ غمرته (ش) المعطوف محذوف أي لا شجرة لاخذ ثمره أي لا يجوز اجارة الاشجار الاجل اخذ ثمارها لان ذلك يؤدي إلى بيع الثمرة قبل بدو صلاحها بل قبل وجودها وقوله (أو شاة للبنها) يصح عطفه على ما هو جائز وهو قوله أو شجرة التخييف الخ حيث استوفى شروط بيع اللبن وقد مر في باب السلم أن بيعه ان وقع جزا فالابن من تعداد الشياه وكثرتها وان يسلم في الابان وهو من الر بيع وأن يعرف أوجه حلها أي قدره ليعلم البائع قدر ما يباع ويعلم المشتري قدر ما يشتري وأن يكون إلى أجل لا ينقص اللبن قبله وأن يشرع في ذلك في يومه أو في أيام يسيرة وأن يسلم إلى ربه الا إلى غيره وان وقع البيع على الكيل أسقط الشرط الاول فقط واعمل الجواز مع هذه الشروط أن الشياه لما كثر بان كانت عشرة مثلا وأخذ لبن شاتين منها غير معينتين فقد دخل على أن له لبن شاتين غير معينتين

الاول هو المجموع (قوله وأخذ لبن شاتين) أي لا أكثر فلا يجوز كما قاله شيخنا عبد الله وأما لبن واحدة فيجوز بالطريق الاول ثم بعد هذا كله فهذه اخطأ كما أفاده محشي نت قائلا معنى كالعشرة أن يكون اشترى لبن عشرة شياه مثلا ومعنى القلة أن يكون اشترى لبن شاة أو شاتين هذا معنى الكثرة والقلة قال في كتاب التجارة لارض الحرب ومن اشترى لبن غنم باعها اجزا فاشهر أو شهرين أو إلى أجل لا ينقص اللبن قبله فان كانت غنما يسيرة كشاة أو شاتين لم يجز ان تليست مأمونة وذلك جائز فيما كثر من الغنم كالعشرة ونحوها ان كانت في الابان وعرف أوجه حلها وان لم يعرف وجهه لم يجز ذلك وان اشترى لبنها ثلاثة أشهر في ابانها فانت خمس بعد أن جلبت جميعها شهرا تظر فان كانت الميته تحلب قسطين والباقية قسطا تظركم الشهر من الثلاثة في قيدر نفاق اللبن ورخصه فان قيل النصف فقد قبض نصف صفقته بنصف الثمن وهالك ثلثا النصف الباقي قبل قبضه فله الرجوع بمحضته من الثمن وهو ثلثا نصف الثمن وذلك ثلث الثمن

أجمع ولو كان موث هذه المينة قبل أن تحاب شيأ الرجع بثلاثي جميع الثمن انتهى عياض وانما جاز شراء ابن الغنم الكثيرة ولا تؤمن فيها جائحة الموت وغيره لكن هي آمن من القليلة لأن الكثيرة اذا مات منها بعض اوجب لنفسه ببق بعض وقد يقبل ابن واحد ويزيد ابن أخرى والقلّة المعتادة والزائدة المعتادة لا تشتري ومنه بخلاف غير المعتادة وبه تعلم أن تصوير عجم ومن تبعه للكثيرة بان يسلم في لبن شاة أو أكثر من عدد كثير والشاة (٢٣) أو الشاتان معينتان خطأ صراح وان تبع فيه الشيخ عبد الرحمن وكان مالم يقف

لأن الفرض أنهم متساوية في اللبن وهذا لا غر فيه وحينئذ يراى بالشاة في كلام المؤلف الجنس فيصدق بالمتعدد كما هو من جملة الشروط ويصح عطفه على الممنوع حيث انخرم بعض هذه الشروط وهذه ليست من باب الاجارة لان هذا بيع ذات وهو اللبن والاجارة بيع المنافع (ص) واغتفر ما في الارض مالم يزد على الثلث بالتقويم (ش) يعني أن من اكترى أوضاً أو داراً فيها شجر مثمر فاشتراط المكترى ادخال الشجر المذكور في عقد التواجر فان ذلك جائز حيث كانت قيمته الثلث فأقل بان يقال ما قيمة كراء الارض بلا شجر فيقال عشرة مثلاً وما قيمة الثمرة منفردة بلا أرض بعد اسقاط الكلفة فيقال خمسة فأشار بقوله بالثمة وسيم إلى أن الثلث فادونه انما يتطرله بالتقويم لا بما استؤجر العيين به لانه قد يزيد على القيمة وفهم من قوله مالم يزد على الثلث عدم اغتفر ما زاد عليه ولو شرط منه قدر الثلث فأقل وهو المشهور ولو لم يقع اشتراط لدخول الشجر المذكور فلا يدخل في عقد الكراء بل هو للكري فقولوه واغتفر الخ أي وان كان فيه استيفاء عين فصد البسارنه والدفع الضرر في الدخول عليه لاجل الشجر وهذا بالنسبة للشجر وأما للزرع فلا يغتفر اشتراطه اذا كان ثلثاً قال فيها ومن اكترى أرضاً فيها زرع أو بقعة لم يطب فاشتراطه فان كان نافهاً جاز ولا يبلغ بهذا الثلث اه والفرق بين الاصول والزرع أن الزرع أخفض من مرتبة الاصول ألا ترى أنه لم تجز مساقاته الا بشروط ومنعها ابن عبدوس رأساً فجواز اشتراطه مقيس على جواز مساقاته ومساقاته مقيسة على مساقاة الاصول فهو مقيس على مقيس كما قاله أبو الحسن على المدونة (ص) ولا تعلم غناه أو دخول حائض ^{١١٠٤} أو دار له ~~كنيسة~~ كنيسة كبيعها ذلك وتصدق بالكراء وبفضلة الثمن على الاربع (ش) يعني أن الاجارة على تعليم الغناء لا تجوز ومثله آلات الطرب كالعود والمزمار لان ثبوت الملك على العوض فرع ثبوته على المعوض ونحوه لان الله اذا حرم شيئاً حرم عنه وكذلك لا تجوز اجارة الحائض على أن تستخدم المسجد نعم ان كانت الاجارة متعلقة بدمتها فيجوز لها أن تقسم من يخدم المسجد عنها بمسابقة للضرورة وكذلك لا يجوز للمسلم أن يكرى داراً مثلاً لمن يتخذها كنيسة أو خزانة وكذلك بيعها لذلك ويرد العقدان وقع فان باسْتِيفَاء المنفعة أو بعضها فالشهور أنه يتصدق بجميع الكراء للفقراء وجوباً في الاجارة وبفاضل الثمن عن ثمن المثل في البيع بان يقال ما يساوي عن هذه الدار أو هذه الارض لمن يتخذها كنيسة أو خزانة مثلاً فيقال خمسة عشر ثم يقال وما تساوي لو بيعت لمن لا يتخذها كنيسة ولا خزانة فيقال عشرة فيتم صدق بالخمس الزائدة على ما رجحه ابن يونس والفرق بين الكراء والبيع أنه لما كان يعود للكري ما أكرام لم يكن عليه ضرر فكذلك لزمه التصديق بالكراء جميعه بخلاف البائع فإنه لا يعود اليه ما باعه فلو وجب عليه التصديق بالجميع لاشتد ضرره والارض كالدار من أنه يتصدق بالكراء وقيل يتصدق من كراء الارض بالزائد كما في البيع والفرق على هذا أن الدار لما كانت لا ينتفع بها الا بعد بنائها غالباً فكان

على كلامها في كتاب التجارة لارض الحرب وفي السلم الثاني والله أعلم انتهى (قوله لان الفرض) علة لمحدوف أي وجاز ذلك لان الفرض (قوله واغتفر الخ) مشروط بان يكون الكراء وجبة وأن يكون طيب الثمرة في مدة الكراء وأن يكون اشتراطها الدفع الضرر فالمكترى مشاهرة لا يغتفر فيها شيء وقد رنا قوله فيها شجر مثمر أي لم يبد صلحه أما ان كان وقت الكراء قد بدا صلاحه فيجوز ادخاله وان كان أكثر من الثلث لانه بيع واجارة لكونه مسقطاً كما أفاده بعض شيوخنا (قوله فاشتراط المكترى) انما ذكر ذلك لانه لا يدخل الثلث فادونه الابيه واذا اكترى داراً سنين وبها غمرا شرطه فان كانت قيمته سنة الثلث فأقل جاز وان كانت في سنة الثلث فأقل وفي سنة أكثر واذا نظر الى قيمة جميعه من الكراء في المدة كانت الثلث لم يجز ويكون الكراء فاسداً في المدة جميعها (قوله اذا كان ثلثاً) أي وأما اشتراط أقل من الثلث فإنه جائز كما أفاده الشيوخ (قوله فجواز اشتراطه) تفريع على قوله أخفض مرتبة أي ولاجل الاخفضية حكمه وان جواز اشتراطه مقيس على جواز مساقاته (قوله كنيسة) أي أوبيت نار أو محلا لبيع الخمر أو عصمه أو مجمعا للفساق (قوله يعني أن الاجارة على

تعليم الغناء لا تجوز) فيه أن الغناء المجرد عن مقتضى التحريم الكراهة ففضية ذلك أن تكون الاجارة مكروهة الدراما (قوله على ما رجحه ابن يونس) أي من أقوال ثلاثة قيل يتصدق بالثمن والكراء وقيل يتصدق بفضلة الكراء وبفضلة الثمن وقيل في البيع يتصدق بالفضلة وأما في الكراء فيتم صدق بالجميع (قوله ان الدار) حاصله أن المنظور فيها البناء والارض غير منظور اليها ويقدر أن الدرامم في مقابلتها أي مقابلة الارض التي شأنها أن لا تصدق فلذا تصدق بالجميع بخلاف الارض السراح وبعد هذا فهو تكلف فقول الشارح ان الدار أي أرض الدار وقوله فكان الدرامم انما وقعت في مقابلة ذات الارض أقول الذي يترتب على قوله لما الخ

أن يقول فكان الدراهم انما وقعت في مقابلة ذات الارض الا أن يقال أراد بذات صاحبة والمعنى صاحبة الارض الذي هو الدار وقوله فانه ينتفع بهامن غير بناء أي فأجرتهم بعبادة عن البيع فلذلك يرد الزائد بخلاف الدار لما كانت الارض غير مقصودة فالدراهم الواقعة في مقابلتها ليست بعبادة عن البيع فلذا ردت كلها (قوله ولا متعين) المراد به ما يطلب من الشخص فعله ولا تصح النيابة فيه (قوله لا يجوز له أن يكرى نفسه فيه) وإذا كان لا يجوز أن يكرى نفسه فيه لا يجوز ذلك لمن أكراه فهو لازم له وكان لا يظهر في معنى كلام المصنف أن يقول يعني أن الذي يتعين فعله على المكلف نفسه لا يجوز له أن يكرى غيره في فعله لانه لا يقبل النيابة وما لا يقبل النيابة لا يجوز ولا يصح الكراء على فعله (قوله بخلاف فرض الكفاية) فحوله قول ابن الحاجب بخلاف غسل الميت وحمل الجنائزة وحفر القبر فقال ابن عبيد السلام اذا فقد ووصف التعيين من (٣٣) العبادة جازا لاستحجار عليها ألا ترى أن غسل الميت

الدراهم انما وقعت في مقابلة ذات الارض وأما الارض فانه ينتفع بهامن غير بناء فالمنفعة فيها هي المقصودة بالاجارة (ص) ولا متعين ركعتي الفجر بخلاف الكفاية (ش) يعني أن الذي يتعين فعله على المكلف سواء كان في نفسه واجبا أو غير واجب لا يجوز له أن يكرى نفسه فيه ومن باب أولى ما هو أعلى من ركعتي الفجر بخلاف فرض الكفاية فان الاجارة تجوز على فعله لانه يقبل النيابة كالاذان وغسل الميت ما لم يتعين عليه فينبذ لا تجوز الاجارة عليه (ص) وعين متعلم ورضيع ودار وحائون وبناء على جدار ومحمل (ش) يريد أن ذلك يلزم تعيينه حال العقد والافسد فأما تعيين المتعلم والرضيع فلاختلاف حال المتعلم بالذكاء والبلاهة وحال الرضيع بكثرة الرضاع وقلته وكذلك يلزم تعيين الدار المكثرة والحائوت ولا يصح أن يكونا مضمونين في الذمة اذ لا بد من ذكر موضعهما وحدودهما وبحوزة ذلك مما يختلف فيه الاجرة وكذلك اذا أكرى جدارا لبنى عليه بناء فلا بد من تعيين قدر البناء وصفته وكونه بالطوب أو بالحجارة أو غير ذلك ويلزم أيضا تعيين المحمل اذا أكراه ليركب فيه ومحمل لزوم تعيين ما ذكر من هذه الامور ان لم توصف والا كتنفى بالوصف عن التعيين فقله (ان لم توصف) راجع للجميع لكن البناء على الجدار لا يمكن فيه الا الوصف وهو ظاهر وعلى هذا فما قاله اللخمي في الرضيع وفاق للذهب وذكر الشارح كلام اللخمي فقال وقال اللخمي لو وصفوا سن الرضيع من غير اختيار رضاعه جازة قد لا جارة عليه (ص) ودابة لركوب وان ضمنت جنس ونوع وذكورة (ش) يعني أن الدابة غير المضمونة لا بد أن تكون معينة أي مشاهدة مع الاشارة وان كانت مضمونة لم يلزم تعيينها بل الواجب تعيين جنسها كخيول أو ابل أو بغال ونوعها كبرذون أو عربي أو بخت أو عرب وذكورة أو أنوثتها فاذا قال اكرت منك دابة أو سفينة أو دابتك هذه أو سفينتك هذه كانت معينة وان قال اكرت منك دابة أو سفينة أو دابتك أو سفينتك كانت مضمونة ولو كانت حاضرة مشاهدة ولو لم تعلم له دابة أو سفينة غيرها ولا يخرجها من الضمان الى التعيين الا الاشارة اليها والوصف في هذا الباب يقوم مقام التعيين كما قال المؤلف كان يقول دابتك البيضاء أو السوداء أو نحو ذلك وكذلك لو قال له اكرت منك الخيط لي هذا الثوب أو لبنى لي هذا الخائط فهو مضمون حتى يقول بنفسك وحينئذ فقد حذف المؤلف قوله ان لم توصف من هنالدلالة الاول

وما عطف عليه عبادة لكنهم المالم تعيين جازا لاستحجار عليها فان قلت هذا منقوض بصلاة الجنائزة فانهم غير متعينة ولا يجوز الاستحجار عليها قلت لما كانت عبادة صورة منع الاستحجار عليها كغيرها من العبادة المشاركة لها في الامتناع بالصورة بخلاف الغسل والحمل أي بالغسل يكون للعبادة والنظافة وغير ذلك وكذا حمل الجنائزة مشاركا في الصورة أشياء كثيرة فاذا علمت ذلك فقول المصنف بخلاف الكفاية أي بعض الكفاية وكذلك الامر بالمعروف والنهي عن المنكر لا يمكن الاستحجار فيه كما افاده في حاشية اللقاني (قوله وعين متعلم) أي لقراءة وكتابة أو صنعة قال الزرقاني ولا يلزم اختيار حالهما لا مكان علم ذلك بالنظر الى ذات الصبي الرضيع من فحله وقوته وكبره وصغره والمتعلم يعلم غالبا ذكوره وبلاذته بالنظر اليه انتهى (قوله ودار وحائوت) أشعر غنيمته بالعقارب والذواب والسفن لا يلزم تعيينها بل تجوز على معين وفي

الذمة وهو كذلك (قوله وبناء على جدار) احتراز من كراء الارض للبناء عليها فلا يجب تعيين ما يبنى فيها من كونه بحجر أو طوب (قوله محمل) بفتح أوله وكسر ثالثة ما ركب فيه من شقة وشقذف أو حقة لانه يختلف باختلاف السعة والضيق والطول والقصر وأما بكسر أوله وفتح ثالثة فعلاقة السيف ثم انهم استظهروا أنه لا يكفي وصف المذكورات اذا حضرت مجلس العقد من غير رؤية بل لابد من رؤيتها (قوله جنس ونوع) لو اقتصر على النوع لكان أولى لانه يعلم منه تعيين الجنس بالطريق الاولى (قوله يعني أن الدابة غير المضمونة) اذا أريد العقد على عينها وليس المراد أنها كانت معينة قبل العقد لانه لا معنى لتعيين المعين (قوله ولو كانت حاضرة مشاهدة) لاحتمال ابدالها بذون (قوله يقوم مقام التعيين) أي في صحة العقد فقط وأما في الخروج عن كونها مضمونة الى كونها معينة بحيث تنسخ الاجارة بموتها فلا بد من الاشارة اليها حسا (قوله حتى يقول بنفسك) أي أو يعرف أنه يعمل بنفسه أو كان عمله مقصودا لدقته قال في التوضيح محمدا وان وقع الكراء على الاطلاق محمل على المضمون حتى يدل دليل على التعيين وقوله وان ضمنت جنس معطوف على مقدري أي

ودا بقر كواب ان عينت وان ضمنت بجنس (قوله وأراد به الصنف الذي الخ) المناسب أن يقول أطلق الجنس وأراد به النوع كالخيل والابل لان الجنس مطلق الحيوان وقوله وأطلق النوع الخ المناسب أن يقول وأطلق النوع وأراد به الصنف وهو الخنثى والعرباب من الجمال مثلا ^(تنبيهه) محل التعمين اذا كان في الموضع الصنفان وأما اذا لم يكن الا الخنثى أو العرباب فلا يشترط ذكر الصنف شيئا (قوله الا أن يكون معه راع الخ) اذا علمت ذلك تعلم أن معنى كلام المصنف ليس لراع رعى أخرى بكل حالة الا بحالة المشاركة (قوله ويلزمه) أي الوفا به (قوله فان الاجرة الخ) قال عجم وطريقة معرفة ذلك أن يقال ما أجرته على أن يرعاها وحدها فاذا قبل عشرة مثلا فيقال ما أجرته على أن يرعاها مع غيرها فاذا قبل ثمانية فقد نقص الجنس فيخير مستأجره بين أن ينقصه الجنس من المسمى وبين أخذ ما أجر به نفسه ويجري نحوه في أجر الخدمة قاله ح وهذا حيث عمل بأجر كما يشعر به قوله فأجره فان عمل مجانا فانه يسقط من الكراء بقدر ما عمل لغيره أي بقدر ما نقص من المسمى (قوله فان الاجرة تكون مستأجره الاول) هذا حيث أجر نفسه فيما يشبه أجره أجر الاول وأما اذا استأجره شهر ابد ينفى أجر نفسه (٣٤) في أمر مخوف يوما بدينار أو قاتل فيدفع له في سهمه عشرة دنانير فانه يسقط من

الاجرة التي استأجره بها مدة تعطيله كما قاله ابن بونس فان عمل بغير أجر فلا جبر من الكراء بحساب ما عمل الاول وهذا حيث عطل بعض ما استؤجر عليه والافلاشي ^(تنبيهه) الاستأجر عليه ان لم يكن استأجر جميع منفعة (قوله وان شاء ترك) ويظهر أثر ذلك فيما اذا كان الاجر الاول أكثر أو العكس (قوله وليس كذلك) أقول اذا كان الموضوع عدم القوة فلا يسوغ له رعي الثانية سواء كانت الاولى قليلة أو كثيرة كانت الثانية قليلة أو كثيرة فلا يصح الاحتمال الاول والثاني فالمناسب أن يجعل الاستثناء منقطعاً أي ويكون قوله أو تقل مع القوة كانت الاولى أو الثانية وقول المصنف الا بمشارك أو تقل لاحاطة اليه مع مفهوم قوله أو تقل لأن الغالب أنه يقوى اذا كان معه مشاركة أو قلت والقلة والكثرة

عليه ثم انه أطلق الجنس وأراد به الصنف الذي في الخيل والابل أو نحو ذلك لان الجنس الحقيقي هو مطلق الحيوان وأطلق النوع وأراد به بعض أفراد ذلك الصنف وهو الخنثى والعرباب من الجمال ^(ص) وليس لراع رعى أخرى ان لم يقو الا بمشارك أو تقل ولم يشترط خلافه والا فأجره لم يستأجره كاجير لخدمة أجر نفسه (ش) يعني أن من استؤجر على رعاية غنم كثيرة لا يقوى على أكثر منها فليس له أن يرعى معها غيرها الا أن يكون معه راع يقوى به فان كانت بسيرة فله أن يرعى معها غيرها الا أن يشترط عليه ربه أن لا يرعى معها غيرها فيجوز ويلزمه فان رعى غيرها بعد الشرط فان الاجرة تكون لرب الغنم الاول وكذلك أجر الخدمة اذا أجر نفسه من غير مستأجره يوما أو أكثر فان الاجرة تكون لمستأجره الاول وان شاء ترك الاجر له ويسقط حصة ذلك اليوم مثلاً من الاجر الاول فقوله الا بمشارك راجع لقوله وليس لراع رعى أخرى ويحتمل ضميراً وتقل أن يعود على الاولى ويحتمل عوده على الثانية كما في البساطي لكن في الاحتمال الاول شيء وذلك لانه يقتضي جواز رعي الثانية ولو كانت كثيرة مع وجود الشرط وهو عدم القوة وليس كذلك وقوله ولم يشترط خلافه راجع لقوله الا بمشارك أو تقل أي فلو كان له مشاركة أو قلت جاز له رعي أخرى ما لم يشترط خلافه أي خلاف رعي أخرى بان سكت أو اشترط عليه أن يرعى معها غيرها ^(ص) ولم يلزمه رعي الولد الا لعرف (ش) يعني أن الراعي لا يلزمه أن يرعى ما ولدته الغنم الا أن يكون عرفهم ذلك وحيث لم يلزمه فعلى ربه أن يأتي براع معه لئلا يتعب راعي الامهات اذا فارقت اولادها الا لاجل التفرقة لانها خاصة عن يعقل على مامر ^(ص) وعمل به في الخيط ونقش الرعي وآلة البناء (ش) أي وعمل بالعرف في جميع ذلك فان كان عرف الناس أن الخيط على الخياط وآلة البناء ونقش الرعي على المستأجر فحضى عليه عند المنازع وان كان العرف على رب الشيء المصنوع فحضى عليه فان لم يوجد عرف فذلك على رب الشيء المصنوع واليه أشار بقوله (والا فعلى ربه) وهو المستأجر بالسكس في الاولى والاخيرة

بالنسبة لقوته وضعفه وهو مرفوع عطف للفعل على اسم يشبه الفعل الذي هو مشارك

ورب

وكلام المصنف فيما اذا استأجره على عدد معين وأما اذا استأجره على رعي غنم ولم يعين عددها فذكر بهرام عن اللخمي أنه ليس له في هذه الحالة رعاية غيرها سواء كان يقوى على ذلك أم لا لان منافعه كلها صارت لمستأجره وظاهر المصنف الاطلاق واذا استأجره على غنم فليس له أن يأتي بعز لانها أشد تعبا بخلاف العكس ^(تنبيهه) قال ابن ناجي أقام شيخنا من هذا أن المؤدب أي ومن يشبهه من تعليم صنعة لا يزيد على أكثر مما يطبق (قوله يعني أن الراعي الخ) والفرق بين ولد الغنم لا يلزمه رعيه وولد المرأة الذي وضعته في السفر يلزم الجمال لانه أن الحاصل من اولاد الغنم ضرر الراعي وحين العقد لا أولاد حتى يتناولها العقد والضرر الحاصل للجمال مشقة الحمل والولد كان محمولا قبل وضعه فيستحب (قوله آلة بناء) من أداة وفؤس وقفاف ودلاء (قوله على المستأجر) لا يخفى أنه يقرأ بفتح الجيم بالنظر لآلة البناء والمستأجر بالفتح في ذلك البناء وبكسر الجيم بالنسبة لنقش الرعي وهو من استأجر الرعي من ربه اللطحن عليها (قوله وهو المستأجر) بالسكس في الاول الذي هو رب الثوب وقوله والاخيرة أي الذي هو رب الدقيق وقوله ورب الرعي في الوسط أي الذي

هو المستأجر بفتح الجيم أي المستأجر طاحونه (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة بخالف الأولى قطعاً لأن الشيء المصنوع على الأولى الرحي لأنه صنع فيها النقش وعلى الثانية التمهيم لأنه صنع فيها الطحن (أقول) وذهب شب إلى الثانية جاعلاً الشيء المصنوع الدقيق وذهب عب إلى الأولى جاعلاً الشيء المصنوع الرحي وكلام شارحنا في حل عكس كاف وشبهه بقوى العبارة الثانية حيث قال فيها إن لم يكن عرف على رب الشيء المصنوع وهو المكثري وهنا على المكثري وقد علمت أن رب الرحي مكر لكن قال شب في شرحه إن رب الرحي مكر أيضاً لأن معناها أن رب الرحي أكثر من يطحن له قمحه ونحوه على رحاه انتهى أي فصار رب الدقيق والحاصل على هذا أن رب الرحي صار رب الشيء المصنوع أردت به الرحي أو الدقيق فحصل (٢٥) الجمع بين العبارتين وعلى هذا الجمع فيقرأ قوله

في العبارة الأولى على المستأجر بفتح الجيم الذي هو البناء ومن استأجره رب الرحي ليطحن له عليه قمحه (أقول) ويبقى الكلام حينئذ قديماً إذا استأجر إنسان طاحوناً من ربها يطحن عليها للناس أو لربهم وللناس فإن لم يتظر له هذا الجمع جاء التعارض بين العبارتين لكن يقال ما المعقول عليه من العبارتين حينئذ ^{تقته} ~~تقته~~ ^{اختلاف} ~~اختلاف~~ إذا لم يوجد إلا واحد من أهل هذه الصنائع هل يجبر على صنعة بأجرة مثله أولاً قولاً بالسطى وعندى أنه إن كان من التمتعات كالحياط لم يجبر وإن كان من الحاجيات أجبر كالفران انتهى (قوله شيء يركب عليه أصغر من البرذعة) هذا ما عند ابن حجر في شرح البخاري أي يركب عليه بدلاً عن البرذعة وليس المراد أنه يجعل تحت البرذعة أو فوقها إلا أنه خلاف ما في القاموس أنه البرذعة أي بالذال المحجمة والذال المهملة (قوله وهو المكثري) أي الذي هو رب الدقيق فهو يؤيد العبارة الثانية

ورب الرحي في الوسطى وبعبارة ونقش الرحي يعني أن أجرة نقش الرحي يعمل فيها على العرف بين رب الرحي ورب الدقيق فإن لم يكن عرف فعلى رب الدقيق فصورتها أن الرحي مكثرة للطحن عليها فقوله رب أي رب الشيء المصنوع (ص) عكس كاف وشبهه (ش) العكس هنا حيث لا عرف أي فالامر معكوس في الألف وهو شيء يركب عليه أصغر من البرذعة وشبهه من سرج ولجام ونحو ذلك وهو أنه في الأمور السابقة حيث لا عرف على رب الشيء المصنوع وهو المكثري وهنا على المكثري هذا حقيقة العكس ولو كان حيث لا عرف على المكثري كما فهم الشارح لكان مساوياً لما قبله أي هذا عكس كاف وشبهه (ص) وفي السير والمنازل والمعاليق (ش) أي وكذلك يعمل بالعرف في أحوال السير والمنازل ومقدار الإقامة بها وفي المعاليق التي يحتاج إليها المسافر للسمن ونحوه فقوله وفي السير عطف على قوله في الخيط وكأنه أعاد الجار للبعد فإن لم يكن عرف في السير والمنازل فلا بد من تعيينه والافساده الكراء وأما المعاليق وما معها إذا لم يكن عرف لجهلها فلا يلزم المكثري جملها (ص) والزاملة ووطائه بمحمل وبدل الطعام المحمول وتوفيره (ش) الزاملة الخرج ونحوه فيرجع في جملة للعرف فإن لم يكن عرف لم يلزم المكثري حل ذلك وهكذا يرجع فيما تحت المكثري في الحمل من فراس إلى العرف وكذلك إذا نقص الطعام المحمول بأكل أو بيع ونحوه فأراد صاحبه أن يعرض بدله أو أراد صاحبه توفيره من الأكل والبيع وأراد المكثري تخفيفه فإنه يرجع في جميع ذلك إلى العرف وهو كقول المدونة وإذا نقصت زاملة الحاج أو نفذت فأراد أن يملكها أو أبي الجمل جلا على ما تعارفه الناس وقال غيره فإن لم يكن لهم سنة فعليه حمل الوزن الأول المشترط إلى تمام غاية الكراء أبو الحسن وقول الغير تفسير ولو زاد الوزن المشترط عطر لم يلزمه غير الوزن المشترط قاله المحققون (ص) كنزع الطيلسان قائلة (ش) يعني أن من استأجر ثوباً للبس فإنه يلزمه أن ينزعه في أوقات نزعه عادة كاللبس والقائلة فلا مفهوم لقائلة فإن اختلف العرف في اللبس لزم بيان وقت نزعه أو دوام لبسه قال ابن عبد السلام ومما يرجع فيه إلى العرف في هذا الباب في المكان كما يرجع إليه هنا في الزمان ما قاله بعض الشيوخ من أكثرى على متاع دواب إلى موضع وفي الطسر يقرن لا يجاز الأعلى المركب وقد عرف ذلك كالنيل وشبهه فجواز المتاع على ربه والدواب على ربه ما وإن كان يخاض في الخايض فاعترضه جلال لم يعلو أبداً فحمل المتاع على صاحب الدابة وتلك جائحة نزات به وكذلك إن كان النهر شتوياً يحمل بالامطار إلا أن يكون وقت الكراء قد علموا جريه وعلى

(٤ - خرشي سابع) كما قلنا أولاً (قوله في أحوال السير) أي من السير من هو يني أو جسد أو توسط وقوله والمنازل أي مواضع المنازل ولو أردنا بأحوال السير كثرة أو قلنا لاستلزم ذلك العمل في مواضع النزول هكذا ظهر لي وقوله والمعاليق جمع معاليق بضم الميم كعصفور وعصافير وهو ما يعلقه المسافر معه من سمن وعسل مثلاً (قوله ووطائه) وكذا الغطاء وسكت عنه مع أنه مما يعمل بالعرف فيه لفهمه بالأولى لأنه لا يمكن الاستغناء عنه بخلاف ووطائه (قوله وقول الغير تفسير) أي تبين لقوله جلا على ما تعارفه الناس (قوله كنزع الطيلسان الخ) بفتح اللام وضمها وكسرهما كما قال القاضي في المشارق إلا أن الكسر أفصح (قوله وشبهه) أي كسبل (قوله إن كان يخاض) أي النهر وقوله في الخايض أي حالة كونه معدوداً في الخايض أي من جملة الخايض وكأنه جمع مخاضة (قوله فاعترضه جلال) بكسر الجاء كما في ضبط بعض شيوخنا أي سبل كثير (قوله شتوياً) أي يكون في الشتاء وقوله يحمل بالامطار أي يكثر بالامطار

(قوله فيكون كالنهر الدائم) أي فعمل المتاع على ربه والدواب على ربه والحاصل أنه إذا كان معلوما حين العقد يكون حبل كل شيء على صاحبه وإذا لم يعلم به وقت العقد فان مصيئته بالجمال يكون حبل الجميع عليه (قوله قال ابن عرفة الخ) أجاب بعض الشيوخ بأنه لا تعارض لأن رب المحمول في زيادته بالمطر مقصر حيث أنه لم يجعل وقاية تمنع المطر عنه فعنده تقصير بتركه (قوله وهو أمين) أي في غير الطعام والادام وأما فيه ما فهو محمول على الحياة حتى تثبت الأمانة أو يصدق ربه أو كان بحضرة ربه والمراد بحضرة ربه مصاحبته ولو في بعض الطريق فلو صاحبه في بعض الطريق ثم فارقته وادعى تلفه بعد مفارقتها فإنه يصدق قال في التوضيح ولعل وجهه أن مصاحبته بعض الطريق ومفارقتها في باقيها دليل على أنه إنما فارقها لما عرف من حفظه واحترازه ولا كذلك إذا لم يصاحبه أصلا وهذا يقتضي أنه إنما يكون فيما إذا فارقته اختيارا والمراد بالطعام (٣٦) ما تسرع إليه الأيدي من سمن أو عسل ولحم وزيت وشيرج مثلا لا كقمح وقول

والحاصل أن المستأجر بالكسر يصدق مطلقا وأما المستأجر بالفتح ففيه تفصيل فان كان المستأجر عليه غير طعام أو طعام كقمح فما لا تسرع إليه الأيدي فيصدق وأما الذي تسرع إليه الأيدي كالزيت والسمن والعسل فلا يصدق ولا بد من الإثبات إلى آخر ما تقدم (قوله وقيل يحلف مطلقا) أي كان متهما أم لا فائلا لصدق مضاع ومافرط (قوله وقيل يحلف غير المتهم مافرط) أي ولا يحلف على الضياع فيصدق من غير حلف عليه والفرق أن غير المتهم إذا وقع منه ضياع إنما يكون من تفریطه غالبا فيكفي حلفه مافرط ^{تنبه} لا ضمان على السمسار لا في الثمن ولا في السلعة التي يبيعها ابن رشد إلا أن يدعى ببيع سلعة من رجل عينه وهو منكرف لا خلاف أنه يضمن لتفریطه بترك الشهاد ولو جرى العرف بتركه إذا لم يمس هذا من المسائل التي يراعى فيها ذلك (قوله

ذلك دخولا فيكون كالنهر الدائم انتهى ونقله ابن عات عن بعض شيوخ الفتوى قال ابن عرفة انظر هذا الأصل مع زيادة وزن حبل الدابة بالمطر يعني هل بين ما تعارض أم لا (ص) وهو أمين فلا ضمان (ش) يريد أن من استأجر شيئا فادعى ضياعه أو تلفه فإنه يصدق ولا يضمنه لأنه أمين على الأصح سواء كان مما يغاب عليه أم لا والضمير في وهو لمن تولى المعقود عليه أو لمن تولى العين المؤجرة وكل منهما شامل للمؤجر كالراعي والمستأجر ككثير الدابة الشيخ زروق ويخالف أن كان متهما للقد ضاع ومافرط ولا يخالف غير المتهم قاله ابن القاسم وقيل يخالف مطلقا وقيل يحلف غير المتهم مافرط انتهى (ص) ولو شرط إثباته أن لم يأت بسمية الميت (ش) يريد أن الضمان ساقط عنه ولو اشترط عليه أن لم يأت بسمية مامات منها من فإنه لا يضمن وإن لم يأت بذلك فهو مبالغة في عدم الضمان لكن ربما أوهم كلامه صحة عقد الإجارة مع أنه باطل لأنه شرط مناف لمقتضى العقد فله أجره المثل سواء زادت على التسمية أو نقصت قاله ابن القاسم وانما بقصد الكرايم حيث لم يسقط الشرط قبل الفوات والاصح الإجارة والفوات بانقضاء العمل كما يدل له ما ذكره الخطاب عن الارشاد فاسقاطه في أثناء العمل يعمل به كاسقاطه قبله (ص) أو غير يدهن أو طعام أو بانية فأنكسرت ولم يتعد أو انقطع الحبل (ش) هذا عطف على شرط فهو في حيز المبالغة أو على مقدرة تقديره وهو أمين أن ادعى التلف أو عثر الخ والمعنى أن من واجره شخص الحبل دهن أو طعام على ظهره أو دابته فعثر هو والدابة أو انقطع الحبل فتلف متاعه فان المكسرى لا يضمن من ذلك شيئا إذا لم يتعد أو يغرم من ضعف حبل ونحوه وأشار بقوله (ولم يغرم) إلى أن الغرور والقول لا أثر له مثاله أن يأتي بشقة خياط فيقول له هل تكفي هذه فيقول نعم وهو يعلم أنها لا تكفي فيذهب صاحبها فيفصلها فلا تكفي وأما أن قال له ان كانت تكفي ففصلها فقال له تكفيك وهو يعلم أنها لا تكفي فيه فإنه يضمن ومثاله أيضا أن يقول له الصيرفي في درهم يعلم أنه زائف أنه طيب وفي المسئلة خلاف ثالثها أن كان بأجرة ضمن والافلا ورابعها العكس والصواب عدم الضمان ولو علم بالرداءة لأنه من الغرور والقول ومن علم منه ذلك عوقب وأخرج من السوق ومثال الغرور الفعلي كربطه بحبل ورث أو مشيه به في موضع تترفيه ومفهوم ولم يتعد أنه ان تعدى بأن أخرق في السير مثالا فإنه يضمن وكان له من الأجرة بحسب

أو طعام) أي غير دهن والاقيلزم عطف العام على الخاص وهو لا يجوز إذ هو من خصوصيات الواو لا وأعلم أن غير الدهن ماسار والطعام بالاولى في عدم التضمن (قوله فان المكسرى لا يضمن) فهو صاحب الدابة أو الظاهر كأن يحتمل على ظهره فهو مكسره (قوله ولم يغرم بفعل) صادق بعدم الغرور أصلا وبالغرور بالقول (قوله إلى أن الغرور بالقول) يستثنى منه من دلل أصلا أو محاربا فإنه يضمن على المذهب خلافا لما مشى عليه المصنف ومحل عدم الضمان في الغرور بالقول ما لم ينضم له عقد ولا يضمن كان يقول هي سليمة ويتولى العقد عليها فهو كالفعل (قوله ومن علم منه عوقب) أقول ومن المصالح العامة القول بالضمان حيث أخذ أجرا كما سيأتي عن عجب في الغفراء ثم بعد ذلك وجدت عن شيخنا عبد الله رحمه الله ما نصه فيه نظر بل الصواب الضمان إذا انضم لغروره عقد كما إذا عقد معه بجديد مثلا وقلبه ووزنه وقال له طيب وازن وهو على خلاف ذلك لأن الغرور بالقول إذا انضم له عقد صار من الفعلي فالضمان وأما شيخنا المذكور أنه إذا كان باجر ضمن وهو المعتمد (قوله أخرق في السير) أي أسرع في السير

(قوله والحاصل) ليس المراد حاصل ما تقدم بل المراد حاصل الفقه فيما يتعلق بهذه المسئلة أنه حيث ضمن في تلف المحمولات كان له بحسب ما سار طعاما كان أو غيره (قوله وان لم يضمن فلا كراء) إمام يكن التلف بسماوى لا سبب لرب الدابة فيه وهل لربه أن يلزمه جعل مثله بقيمة المسافة ويعطيه بقيمة الاجر وهو الظاهر أو يفسخ العقد وقوله وأما في الركوبات حيث تلف الركوب ويفرأ ضمن بالبناء للمعول (قوله مطلقا) أى سواء ضمن أولا (قوله كحارس ولو جاميا) أى مالم يجعل رب الثياب ثيابه رهنا عنده في الاجرة والاضمن ومالم يجعل حارسا لتقاء شره كما اذا كان مشهورا بالحرام وجعل حارسا لتقى سرقة والاضمن كما اذا ظهر كذبه ومحلله أيضا مالم يفرض الحارس وأما لو نام في وقت لا ينام فيه الحارس أو ترك العس في وقت يعس فيه الحارس فإنه يضمن كما في شرح شب (قوله ككرم ونخل) أى كحارس كرم ونخل (قوله وأما الغفراء) بالغين في نسخته والموجود (٣٧) في تن الخفراء جمع خفير بالخاء (قوله لان ذلك

التزام مالا يلزم) قال عجم وقد يقال تضمينهم من المصالح العامة واعلم أن هذا ليس من المعروف الذي قال فيه الامام من التزم معروفا لزمه لان هذا الاجارة فيه أجر والمعروف لا أجر فيه (قوله وعن أشهب) هذا مقابل لقوله وظاهره الخ ثم ان حاصل كلام أشهب أنه يقول بالضمان حيث كان الاجير يغيب عليها والحاصل أن أشهب يقول محل عدم الضمان اذا كان تحت يده وأما اذا لم يكن تحت يده فإنه يضمن لكن جزم به هذا القيد ابن يونس والخمى وغير واحد وكذا قال ابن الحاجب تبعا لابن شاس والاجراء والصناع تحت يد الصناع أمنا له فقال في توضيحه واحتز بقوله تحت يده مما لو غابوا عن الصناع فأنهم يضمنون (قوله أو يعلم) فقد نص أشهب الى آخر ما ذكره تن عن أشهب جزم بجعله تقييدا للشهور وكذا يظهر من ابن عرفة وقال ابن عبد السلام أفاد قوله تحت يد الصناع الاشارة

ماسار والحاصل أنه حيث ضمن في المحمولات كان له بحسب ما سار وان لم يضمن فلا كراءه الاعلى البلاء وأما في الركوبات فله بحسب ما سار مطلقا (ص) كحارس ولو جاميا (ش) أن وهكذا الاضمان على حارس ولو كان جاميا فيما ضاع من الثياب ولو أخذ على ذلك أجزا ونكر الحارس يشمل جميع الحراس ككرم ونخل ودار الا أن يتعدى وسواء كان ما يحرسه طعاما أو غيره يغاب عليه أم لا الا أن يظهر منه خيانة قاله في الطراز ومن التفسير اذا قال الحارس جاءني انسان يشبهك فدفعته اليه الثياب وكذا يضمن اذا أتى انسان ليأخذ ثوبا فتركه ظانم أنه صاحبه وأما الغفراء في الحارات والاسواق لا ضمان عليهم ولا عبرة بما يكتب عليهم من أنه اذا ضاع شيء في دار يضمنونه لان ذلك التزام مالا يلزم ولا ضمان حيث لم يفرضوا كما أفق به الشيخ عبد الرحمن الاجهوري ونقله عنه الشيخ كريم الدين (ص) وأجير لصانع (ش) أى وهكذا لا يضمن الاجير الذي تحت يده الصانع ما تلف منه لانه أمينه وظاهره وسواء غاب عليه أم لا وعن أشهب في الغسال تكثر عنده الثياب في واجره آخر يبعثه البحر شيء منها يغسله فيدعي تلفه أنه ضامن وقال ابن ميسر هذا اذا واجره على عمل أثواب مقاطعة كل ثوب يكذا وأما ان كان واجره يوما أو شهرا أو سنة فدفع اليه شيئا يعمل في داره أو غاب عليه فلا ضمان عليه فقوله وأجير الخ عطف على حارس (ص) وسما (ش) أى ولا ضمان على سمارطواف في المزايدة أو يعلم أنه يبيع للناس ولا عهدة عليه فيما يظهر بما يباعه من عيب أو استحقاق والتباعدة في ذلك على رب المبيع وقيد ابن رشد عدم الضمان بالمشتتر بالخير ولذا قال المؤلف (ان ظهر خيره على الاظهر) وأما الجلاس فعليه الضمان يأخذون السلع عندهم كالصانع وقيد بعضهم عدم ضمان السمسار ان ظهر خيره بما اذا لم ينصب نفسه والاضمن وصار كالصانع (ص) ونوى غرقت سفينته بفعل سائغ (ش) يعني أنه لا ضمان على النوى وهو خادم السفينة كان ربحا أم لا اذا غرقت بسبب فعل سائغ فعليه فيهما من علاج أو موج أو ريح وأما ان غرقت بفعل غير سائغ فمضمين الاموال والدية في ماله على المذهب مالم يقصد قتلهم والقتل بهم وقيل الدية على عاقلته (ص) لان خالف مرعى شرط (ش) أى فإنه يضمن لتعديبه مثل أن يقول له لا ترع في الموضع الفلاني فيرعى فيه فيمالك بعض المشاة لاجل ذلك فيضمن قيمة ذلك يوم التعدي مالم يكن صيبا

الى موجب سقوط الضمان عن الصانع الاسفل قال شيخنا عبد الله أو يعنى الوأوى ويعلم أنه يبيع للناس (قوله ولا عهدة عليه الخ) فاذا سئل عن رب المتاع فقال لا أعرفه فقال ابن أبي زمنين يحلف أنه لا يعرفه كذا رأيت له لكثير من شيوخنا قال وينبغي على أصولهم ان نكل عن اليمين أو استترابه السلطان أن يعاقب بالسجن على قدر ما يراه (قوله وأما الجلاس) هذا مفهوم قول المصنف طواف والحاصل أنه حيث نصب نفسه فإنه يضمن مطلقا ولو ظهر خيره لان الصانع الناصب نفسه يضمن ولو ظهر خيره وهذا كذلك وان لم ينصب نفسه فيفضل فيه ان لم يظهر خيره يضمن والا فلا ضمان من عيب وانظر هذا القيد هل هو معتبر انتهى (قوله يعني أنه لا ضمان على النوى) أى ولا اجرة للنوى ولو وصلت غاية المسافة والحال أنه لم تمس مدة يتمكن فيها من اخراج المال أما ان انقضت مدة بعد الوصول يمكن صاحب الاجال أنه يخرج أجماله أى بحيث لو بادر لا خرجها فتوانى فغرقت فلا ضمان لانه لا تقصير منه وعليه اجرة السفينة (قوله أو ريح الخ) ظاهر عبارته أن الموج والريح من أفراد العمل وليس كذلك (قوله لان خالف مرعى شرط)

أي زماناً أو مكاناً فالاول كالرعي قبل ارتفاع (٣٨) الندى عن النبات قبل نزول الشمس الصغيرة والثاني كقوله لا ترع بموضع كذا

أخوف وخوشه (قوله راجع لقوله
أو غير بفعل) وأما إذا خالف مرعى
شرط أو أنزى بلا إذن في يوم التعدي
كذا قال عجم وبحث فيه بعض
الشيوخ بأن الظاهر رجوعه للجميع
ويوافق به رام في مخالفة المرعى
المشترط وهو الظاهر ثم إن الذي
غربا بفعله من الكراء بحسابه
طعاماً أو غيره قامت بئس بالعتار
أم لا وهل لربه أن يلزمه جمل مثله
بقية المسافة ويعطيه بقية الاجرة
وهو الظاهر أو يفسخ العقد (قوله
ولو محتاجا له عمل) أي ولو كان
عمل المصنوع محتاجاً لذلك الغير
لأنه فيه أمين وبهذا التقرير يظهر
أن عمل فاعل محتاج لا نائب فاعل
لأنه لازم (قوله أو بالأجر) رديه
على من يقول انما يضمن ما فعله
بأجره وبكى بعضهم الاتفاق عليه
(قوله فبقيته يوم دفعه) أي لا
أن يرى عنده بعد ذلك فيغرم قيمته
يوم رؤيته فان تعددت الرؤية
غرم وقت آخر رؤية وكذا إذا
اعترف أنه انما تلف بعد ذلك
وكانت قيمته أكثر من قيمته يوم
آخر رؤية ان تعددت ذكره المواقف
(قوله هو خاص الخ) أراد أن ترتب
السقوط على البينة انما يتم فيما
إذا عاه لا خذها لان بدعوى أخذه
يعلم أنه باق عنده فهو بمثابة ما إذا
رى عنده أي وأما في مسألة ما إذا
لم بدعه لا خذها والفرض أن البينة
قد قامت فلا حاجة إلى أن ترتب
سقوط الاجرة على إقامة البينة
لأنه عند قيام البينة النافية لضمان

ونحوه والافلا ضمان لأنه آمنه على ذلك وقوله لا إن خالف الخ المعطوف محذوف إذا لا يعطف
بلا الجمل وهو معطوف على مدخول الكاف أعني حارث أي لاراع ان خالف وقوله أو صانع
معطوف عليه أيضاً ويجوز الرفع فيهما بالعطف على أمين من قوله وهو أمين (ص) أو أنزى بلا
إذن (ش) أي وهكذا يضمن إذا أنزى على المشايبة غير إذن أهلها فعطيت تحت الفحل أو من
الولادة والآن اطلاق الفحل على الاتي للطرق وهذا ما لم يكن عرف أن الراعي ينزى (ص) أو
غير بفعل (ش) لا يغني عنه قوله ولم يغير بفعل لأنه ليس مفهوم شرط أو أنه أعاده ليرتب عليه قوله
(فبقيته يوم التلف) والمعنى أنه إذا غر بفعل وتلف فانه يضمن قيمة الشيء يوم التلف وأما ان
خالف مرعى شرط أو أنزى بلا إذن فانه يضمن فيه ما يوم التعدي فقوله يوم التلف راجع لقوله
أو غير بفعل (ص) أو صانع في مصنوعه لا غيره (ش) يعني أن الصانع لا يضمن إلا ما كان له فيه
صناعة فلا يضمن الكتاب إذا دفعه المنسوخ له لينسخ منه إذا لصناعة له فيه وكذا إذا دفع له
سيفاً يصوغ له على نصله ودفع معه الحلق فضاع فانه لا يضمنه وكذلك ظرف القمح إذا ضاع من
عند الطحان ونحوه مما هو محتاج اليه ولهذا قال (ولو محتاجا له عمل) وأما ما لا يحتاج اليه فآخرى
في عدم الضمان كأحد الخفين محتاج إلى اصلاح فيدفع الفردتين إلى الصانع فتضيع التي
لا صناعة له فيها (ص) وإن بينته أو بالأجر (ش) هذا ما بالغه في ضمان الصانع والمعنى أنه يضمن
ما تلف بماله فيه صناعة وأن صنع ذلك في بيته أو حانوته وسواء عمله بأجر أو بغيره وسواء تلف
بصنعه أو بغير صنعه ما لم يكن في ذلك تغرير كنقش الفصوص ونقش اللؤلؤ وتقويم السيوف
وأحراق الخبز عند الفرن ووضع الثوب في قدر الصباغ إلا أن يتعدى فيها وانما بالغ على ما إذا
عمله الصانع في بيت نفسه لئلا يتوهم أنه لما كان يعمل في بيته كأنه لم ينصب نفسه قوله أو بلا
أجر عطف على بيت فهو في حيز المبالغة وعلى جميع الصانع البينة أنهم ردوا المتاع الذي علموه
بأجر أو بغيره أخذوه ببينة أو بغيرها إذا أقر وأبى وسأني هذا للموافاق حيث قال ولارده فله ربه
وان بلا بينة (ص) ان نصب نفسه وغاب عليه فبقيته يوم دفعه (ش) يعني أنه يشترط
لضمان الصانع لمصنوعه شروط منها أن ينصب نفسه للصناعة لعامة الناس بحترزه عن
الاجير الخاص لشخص أو لجماعة مخصوصين فانه لا ضمان عليه ومنها أن يغيب على الذات
المصنوعة أما ان لم يغيب عليها بان عملها في بيت ربها ولو غائباً أو بحضرتها ولو في غير بيته فلا
ضمان فالمراد بالغيبه عليها أن لا يعملها بحضرة ربها أو في بيته ومنها أن يكون مصنوعه مما
يغاب عليه أما لو دفع شخص غلامه ان يعلمه وقد نصب نفسه لذلك وغاب عليه وادعى هروبه
لم يكن عليه ضمان ومنها أن لا يكون في الصناعة تغرير وأما ان كان فيها تغرير كنقش
اللؤلؤ ونحوه فلا ضمان عليه فيها فالضمير في وغاب عليها راجع للذات المصنوعة أو الاشياء
المصنوعة وإذا ضمن الصانع فانما يضمن ذلك الشيء الذي تلف عنده بقيته يوم دفعه ربه اليه
قال في الموازنة والواضحة وليس لربه أن يقول أنا أدفع الاجرة وأخذ قيمته معمو لا ابن رشد
الأن يقر الصانع أنه تلف بعد العمل وبعبارة بقيته يوم دفعه هذا صريح في عدم لزوم
الاجرة لأنه ضمن قيمتها يوم قبضها غير مصنوعة وقوله بعد الآن تقوم بينة أي فلا ضمان سواء
دعا لا خذ أم لا وقوله فنسقط الاجرة هو خاص بمسألة ما إذا دعا لا خذ لا لقوله فبقيته يوم
دفعه أيضاً لما يشاء فتأمل وانما ضمن الصانع هنا مصنوعه بقيته يوم دفعه وما من يوم التلف
والفرق أن تلك الاشياء لا ضمان فيها بالاصالة وهذه الضمان فيها أصلي (ص) ولو شرط نفسه

(ش)

القيمة التي كان حقها أن تعتبر يوم الدفع يعلم أنه لا أجره فلا حاجة إلى الاخبار بسقوطها
ولما في ذلك من الدقة قال فتأمل (قوله ولو شرط نفسه الخ) أي عند ابن القاسم خلافاً لاشبه

(قوله و يفسد العقد بالشرط المذكور) أي الآن يسقطه (قوله وتسقط الاجرة) ظاهره سواء شهدت البيئة بالتلف قبل العمل أو بعده وقال بعضهم ان شهدت بذلك بعد العمل لم تسقط الاجرة والاسقطت (قوله بجواب شرط مقدر) أي المقادير بقوله وحينئذ تسقط الاجرة لان المعنى واذا كان كذلك تسقط الاجرة (قوله اكتبني بذلك) أي بتفي الضمان (٣٩) عن عدم التسليم فقوله ورتب على ما ذكر

نفي الضمان الاولي أن يقول سقوط الاجرة وبعد ذلك لأطاحة تلك الكلمة أصلاً لان الفائدة قد حصلت بقوله اكتبني بذلك (قوله وكان قد دفع الخ) فان لم يدفع له الاجرة ضمن كما في شرح عب (فرع) قال في الكافي في الصانع تضع عنده السلعة فيغرم قيمتها ثم توجد ان الصانع وكذلك لو ادعى على رجل أنه سرق عنده فأنكره فصالح على شيء ثم وجد العبد قال ابن رشد في سماع يحيى هو لادعي عليه ولا ينقض الصلح صحياً أو معيباً الا أن يجد عنده قد أخفاه فيكون لربه وفي التهذيب في المكثري يتعدى على الدابة فتذهب فيغرم قيمتها ثم توجد هي للمكثري اه (قوله فنكر) أي أودع وجاءها مذكاة كما يفهم من قوله أو سرقة منخورة أي الراعي لان العطف يقتضي المغايرة (قوله يعني أن الراعي) أي بخلاف المستأجر لثوراً والمستعير فلا يصدق ان فن استعار ثوراً ثم ادعى خوف موته فنكره أو ذبحه فإنه لا يصدق الا بطلخ أو بينة ومثله يقال في الرهن والوديعة والشركة والاجنبى (قوله لم يضمن ويصدق) فان ترك التذكية حتى ماتت ضمن (قوله في هذه المسائل) أي ما ذكره والا في بعده الذي هو قوله أو دفع ضرر (قوله حيث أتى بالباقي) أي والحال أن المكان قريب يمكن أن يأتي بالباقي (قوله فان القول قوله وله

(ش) يريد أن الضمان ثابت على الصانع ولو شرط نفيه فهو مبالغ في الضمان ويفسد العقد بالشرط المذكور لانه شرط منافي لمقتضى العقد وله أجر مثله على أن الضمان عليه لانه انما رضى بالاجر المسمى لاسقاط الضمان عنه وترديد الزكاة في الفساد لا عمل له (ص) أو دعا لا خذه (ش) عطف على شرط نفيه ففيه الخلاف والمعنى أن الضمان ثابت على الصانع ولو دعا لا خذ الشيء المصنوع حتى يصير الى يدر به وهذا اذا لم يكن الصانع قبض الاجرة والا فلا ضمان لانه صار كالودع (ص) الا أن تقوم بينة فتسقط الاجرة (ش) أي الا أن تقوم بينة فلا ضمان حينئذ وحينئذ تسقط الاجرة فقوله فتسقط الاجرة بجواب شرط مقدر فان قلت سقوط الاجرة متسبب عن عدم التسليم لا عن نفي الضمان فالجواب أنه لما كان يلزم من سقوط الضمان عدم التسليم اكتبني بذلك ورتب على ما ذكرني الضمان (ص) والا أن يحضره لربه بشرطه (ش) هكذا قيد اللحن الضمان على الصانع بما اذا لم يحضر المصنوع قال وأما أن أحضره ورأه صاحبه مصنوعاً على صفة ما شارطه عليه وكان قد دفع له الاجرة ثم تركه عنده وادعى ضياعه صدق لانه خارج عن حكم الاجارة الى حكم الابداع فقوله بشرطه أي على الصفة المشترطة بينهما (ص) وصدق ان ادعى خوف موت فنكر أو سرقة منخورة (ش) الضمير في صدق للراعي وكذا في نكر أي أن الراعي اذا خاف موت شاة نذبحها لم يضمن ويصدق اذا جاءهم امد بوحه وكذا يصدق فيما هلك أو سرق ولو قال ذبحتها ثم سرق يصدق على المشهور فالضمير في منخورة للراعي لا لربه أو فخوى كلام ابن عرفة في هذه المسائل يخلف المتهم دون غيره وبعبارة وينبغي أن يخلف ومن نسب للدونة اليمين فقد غلط بل ظاهرها عدم اليمين ثم ان الراعي انما يصدق فيما ذكر حيث لم يزل وأكلها وأمان قال ذبحتها خوف الموت وأكلها فلا يصدق وينبغي ما لم يجعل له أكلها فان جعله له صدق وكذا اذا جعل له أكل بعضها حيث أتى بالباقي والاضمة والملة فقط مثل الراعي يصدق ان ادعى خوف موت فنكر كما ذكره الشارح في اللقطة وانظر اذا ادعى الملتقط أنه ذبح أو نخس خوف الموت وأكل كل حل حكمه حكم الراعي فلا يصدق أم لا (ص) أو قلع ضرر (ش) هنا صفة مخدوفة أي أو قلع ضرر ما ذون فيه والمعنى أن الحجام اذا ادعى قلع الضرر المأذون فيه ونوزع في ذلك بأن المقلوع غير المأذون فيه فان القول قوله وله من الاجرة ما سماه الا أن يصدق الحجام على ما قاله فلا أجر له وعليه القصاص في العمد والعقل في الخطا ولا مفهوم للضرر بل السن أو الناب كذلك وانما خص الضرر بالذكر لان الغالب أن الوجد يقع فيه (ص) أو صبغاً (ش) هو بالنصب عطف على خوف أي وهكذا يصدق الصانع ان ادعى أنه صبغ الثوب بعشرة دراهم عصفراً مثلاً وادعى أن ربه أمره وقال ربه انما أمرته أن يجعل فيه بخمسة فقط مع عين الصانع ان أشبهه أن يكون فيه بعشرة وان أتى بما لا يشبهه صدق رب الثوب فان أتى بما لا يشبهه فله أجر مثله وبعبارة سواء كان تنازعهما في الصفة أو في قدر الاجرة ثم ان هذا مكرر مع قوله وأنه استصنع وقال وديعة وقوله أو خولف في الصفة أو في الاجرة وقوله وان ادعاه وقال سرق مني ويمكن جملة على صورة يندفع بها التكرار وذلك بأن يحمل على ما اذا كان الصانع يخطئ ويصبغ فيقول ربه دفعته لك لتخطئه

من الاجر) وانظر هل يمين يجري فيها ما جرى في التين قبلها (قوله ان ادعى أنه صبغ الخ) أي فقول المصنف أو صبغاً معناه ان ادعى صبغاً أي قدراً من الصبغ (قوله صدق رب الثوب) أي ان أشبهه (قوله في الصفة) أي في كونه أخضر أو أحمراً (قوله ثم ان هذا مكرر مع قوله وأنه استصنع وقال وديعة) وجه التكرار أن قوله أو صبغاً معناه ادعى الصانع الصبغ وادعى ربه خلافه وهذا صادق بذلك

(قوله على صفة الصبيغ) أي من كونه أجراً وأخضر أي أنهم اتفقوا على الصبيغ وما اختلفوا إلا في كونه أجراً وأخضر مثلاً (قوله) شمل هذه الصورة أي صورة ما إذا كان يخطط ويصبيغ (أقول) وفي عب والاحسن أن يجعل ما هنا مجزئاً يفصله ما بعده من الأقسام (قوله فيها كها) أراد الهلاك ولو حكماً كسرومي وسكون ألم سن وعفو قصاص كما يأتي ومرض صبي تعلم ومن به مرض لا يقدر على استيفاء ما استؤجر عليه وظاهره فسخرها بمجرد تلف ما يستوفي منه ولا يحتاج لحكم به ولا إلى تراضيه ما عليه وفي الشيخ أخيراً فيها شيئاً ببعض مخالفة (قوله الأصبي تعلم) (٣٠) أي أو بالغ وقوله تعلم أي لصنعة والمراد الأصبي تعلم ورضيع مات كل قبل تمام مدة

ويقول الآخر دفعته لأصبيغه وهذا إذا جمل قوله أو خولف في الصفة على صفة الصبيغ فإن جمل على أعم منه شمل هذه الصورة فلا يندفع التكرار وقوله (فتوزع) راجع إلى المسائل الأربع (ص) وفسخت بتلف ما يستوفي منه لابه (ش) أشار بهذا إلى قول أهل المذهب أن كل عين تستوفي منها المنفعة فيها كها تنفسخ الإجارة كوت الدابة المعينة وانهدام الدار وكل عين تستوفي بها المنفعة فيها كها لا تنفسخ الإجارة على الأصح كوت الشخص المستأجر للعين المعينة ويقوم وارثه مقام مورثه إلا في أربع مسائل صبيان وفرسان صبيبا التعليم والرضاعة وفرسان التزو والريضة واليهما أشار بقوله (ض) الأصبي تعلم ورضيع وفرس تزور وروض (ش) زاد المازري على هذه الأربعة ما إذا استأجره على أن يخصص زرعاً الذي في أرضه وليس له غيره أو يبنى له حائطاً في داره ثم حصل ما منع من ذلك وزاد غيره الحياط يدفع له الثوب يخططه للباس لا للتجارة وليس له غيره وزاد الباجي مثله العليل يشارطه الطبيب على برته فيموت قبل ذلك وزاد غيره من استؤجر على أن يصنع في الجواهر النفيسة صنعة ثم تهلك وفي التوضيح ما يفيد أن المشهور في هذه الأمور عدم الفسخ وبعبارة المراد بالتلف التعذر كما إذا نزل مطر منزع الناس البناء أو الحثرت أو انكسر المحراث أو نحو ذلك والتلف ليس شرطاً وانما عبر به لأن الغالب أن التعذر إنما يكون بسبب التلف منه وما من قوله ما يستوفي منه موصولة وهي من صبيغ العموم أي بتلف الذي يستوفي منه أي بتلف كل ما يستوفي منه لا نكرة بمعنى شيء لانها نكرة في سياق الانبات فلا عموم فيها وقوله لابه أي لا ما يستوفي به أي لا الذي يستوفي به أي لا كل ما يستوفي به الأصبي تعذر لم الخ لآن الاستثناء من معيار العموم ويجعلنا موصولة في الأول والثاني ينطبق على القاعدة التي ذكرها أهل المذهب ولا يخرج عنها شيء قوله منه كان الواجب تقديمه على عامه فيقول ما منه يستوفي ليفيد الحصر والاختصاص أي بتلف كل ذات لا يستوفي إلا منها وهذا إنما يكون في الدابة المعينة وأما غير المعينة فلا تنفسخ الإجارة بتلفها لكن كلامه إلا في كراه الدواب يدل على ذلك فإن كلامه يفيده بعضه بعضاً (ص) وسن لقلع فسكنت كعفو القصاص (ش) هذا عطف على صبي لأنه مجرور على البداية من به أي وكذلك تنفسخ الإجارة في هاتين المسئلتين وهما إذا استؤجر على قلع سن أو ضرر فسكن ألمها أو على أن يقتص من شخص فيعفو عنه غير المستأجر من له القصاص كما إذا ترك أولاداً من لا تعذر الخلف فيهما أمان كان العافي هو المستأجر فلا تنفسخ الإجارة بعفو غيره فمضى قوله وسن لقلع أنه استؤجر على قلع سن فسكنت وعبارته لا تساءلها لأن معناها أنه استؤجر على سن لقلع فسكنت فالمستأجر عليه السن وهذا لا معنى له فحق العبارة أن يقول وقلع سن فسكنت اللهم إلا أن يريد وسن لقلع أي استؤجر على سن لأجل قلعها وفيه تكلف وقوله فسكنت أي السن أي ألمها فاكسب المضاف

الإجارة أو قبل الشروع فيها (قوله) وفرس نزو أي ينزى عليها ماتت أو أعقت من مرة فتتنفسخ الإجارة وأما موت ذكر نزو فداخل في قوله بتلف ما يستوفي منه فلا اعتراض على إطلاقه شمول الفرس للذكر وأما الحصان فخاص بالذكر وقوله وروض أي رياضة أي تعليمها حسن السير فانت أو انكسرت فتتنفسخ الإجارة وله بحساب ما عمل (قوله) على أن يخصص زرعاً أي المعين أي أو يحرث أرضه المعين والحاصل أن هذه الجزئيات كلها يستوفي بها المنفعة (قوله يدفع له الثوب) أي ويتلف الثوب المستوفي به (قوله) وفي التوضيح) أقول حيث أن صاحب التوضيح أفاد ما ذكره فصع اقتصار المصنف رحمه الله على الأربعة (قوله المراد بالتلف التعذر) أي في قوله وفسخت بتلف الخ (قوله منع الناس البناء) أي فتعذر المستوفي به وقوله أو انكسر المحراث أي الذي يحرث به المستأجر الأرض لا أن المراد أن المحراث مستأجر لأنه يكون حينئذ مستوفي منه لأنه يفسخ حيث كان معينا ولكن حيث كان مرادنا بالتلف أي المشار له بقوله وفسخت بتلف الخ الصادق بالمستوفي منه والمستوفي

به لا حاجة لذلك (قوله ينطبق على القاعدة) أي وما استثنى منها أي التي هي تنفسخ الإجارة بكل تلف ما يستوفي منه ولا تنفسخ بتلف كل ما يستوفي به الأربعة (قوله فلا تنفسخ الإجارة) المراد بذلك لزوم جميع الأجزاء (قوله كلامه إلا في) أي فلا حاجة إلى هذا الحصر (قوله وهذا لا معنى له) لأن المستأجر عليه إنما هو القلع لا ذات السن وكلامه يوهم أن ذات السن هي المستأجر عليه (قوله إلا أن يريد الخ) لا يخفى أن البحث باق وهذا المعنى الذي أراده لا يخرج عن مدلول العبارة التي ورد عليها الاعتراض (قوله فاكسب المضاف) لا حاجة لذلك لأننا نقول إن الضمير مائد على السن إلا أنه على حذف مضاف

(قوله والا فلا يصدق الخ) هذا قاله ابن عرفة قائلا بعد ذلك والظاهر أن عيونه تجري على أيمان التهم قال عج ثم إن بعض أشياخي استظهر خلاف ما استظهره ابن عرفة لأنه لا يعلم إلا أنه اه حاصل ذلك أنه يصدق في سكون الالم الاقرينة تدل على كذبه (قوله وبغصب الدار) لا مفهوم للدار بل كذلك غصب الدابة وغصب (٣١) منفعتهما كما هو النص (قوله لم يصب) أي بل يجري في

المستأجر ما جرى في مالك الأرض به دزرع الغاصب ويفصل فيه تفصيله (قوله فلا يحاسب به من الاجرة) قال عج هذا بحث شيخنا البرموني ولا يعول عليه (قوله وهو مصيبة نزلت به) والفرق بين هذه وبين قوله والاحسن في المفدى من اص أن ما تقدم خلاصه بمجرد حق صاحبها ولا حق له فيها وانما قصده مجرد تخليصها ودفعها لصاحبها وما هنالك حق فيها فبقيتهم أنه خلصها متبرعا بما خلاصها به (قوله وانظر عند جهل الحال) أي وعدم القرينة (قوله غير ظاهرة الحل) أي وما تقدم حلت بعد ذلك فهي هنا متعددة فاستحقت أن يفسخ رضاعها هنا بخلاف ما هنالك يخبر الولي في الفسخ وهذا الجواب رده ابن ناجي بأنه لا فرق بينهما (قوله لا تقدر معه الخ) مفهومه أنها لو قدرت معه على الرضاع لم تنفسخ الآن يضرب في المفهوم تفصيل (قوله وان حل ما هنا على التخيير) أي ويجعل الموضوع واحدا وقوله ويحتمل أنه مشى الخ أي والموضوع واحد أي فيكون مشى أو لا على التخيير وهنا على التحتم وقوله أو كررها أي ويكون ما هنا محمولا على التخيير كالأول والموضوع واحد وأجيب بجواب بان ما حكم فيه بالتخيير حيث الضرورة ولم

من المضاف اليه التأنيت وع دل في قوله كعفو القصاص عن العطف الى التشبيه لان السن مما يستوفي به المنفعة والعفو عن القصاص ليس من ذلك بل هو مانع شرعي من استيفاء المنفعة وقوله فسكنت أي حيث وافقه الاجير على ذلك والا فلا يصدق الاقرينة (ص) وبغصب الدار وغصب منفعتهما (ش) أي وكذلك تنفسخ الاجارة اذا غصبت الدار المستأجرة أو منفعتهما اذا كان الغاصب لا تناله الاحكام والفسخ في هذين حق للمستأجر فله البقاء على اجارته وحينئذ يصير المستأجر بمنزلة المالك فيجرب فيه ما عرفت في قوله وان زرع فاستحقت الخ فن أفق بان للمالك على الزارع اجرة المثل لفسخ اجارة المستأجر بالغصب فقد أطلق في محل التقييد فلم يصب ولعل المؤلف صرح بلفظ غصب ولم يكتب بعطفه على الدار لدفع توهم كون منفعتهما منصوبا على أنه مفعول فلا يثبت الفسخ الا بغصب الشئيين وليس كذلك فلو تكاف المستأجر ما لا على تخليصها من الغاصب فلا يحاسب به من الاجرة وهو مصيبة نزلت به وبعبارة ومعنى الفسخ في هذه المسائل أنها صارت معرضة للفسخ لأنها استخفت بالفعل بدليل قوله الا أن يرجع في بقيته (ص) وأمر السلطان باغلاق الحوانيت (ش) أي وكذلك تنفسخ اجارة الحوانيت اذا أمر السلطان باغلاق الحوانيت ولم يتمكن المكسري من المنفعة وهو المشهور والمراد بالسلطان هنا ذوالقهر وعلى السلطان الاجرة حيث قصد غصب المنفعة لا الذات وانظر عند جهل الحال (ص) وحل ظئرا ومرض لا تقدر معه على رضاع (ش) أي وكذلك تنفسخ الاجارة بظهور رجل بان كانت الظئرو وقت العقد غير ظاهرة الحل ثم ظهر أو مرضها مرضا لا تقدر معه على الرضاع وبهذا التقرير لا يخالف هذا ما مر من قوله كاهل الطفل اذا حلت من أن أهل الطفل مخبرون لحمله على ما اذا حصل الحل بعد العقد والا فلا كلامه متعارض حيث حكم هناك بالتخيير وهنا بالفسخ بغير تخيير وان حل ما هنا على التخيير تكررت المسئلة ويحتمل أنه مشى في كل على قول أو كررها جعلنا النظائر وهو الظاهر لان الموضوع أنه خيف على الطفل الضرر بدون الموت وانما خيف واما مع ذلك لان الضرر ليس محققا لانه أمر مخوف يحتمل وقوعه وعدم وقوعه ما اذا خيف الموت فيعين الفسخ وهنا كلام طويل انظره في الكبير (ص) ومرض عبده وهو به لكالعدو الا أن يرجع في بقيته (ش) أي وكذلك تنفسخ الاجارة في هذه الاماكن لان المستأجر لا يمكنه الانتفاع مع شيء من ذلك ولو رجع العبد من الأباقي أو أفاق من مرضه في بقية المدة لزمه تمامها الا أن يتفاسخ قبل ذلك وكان الاحسن أن يزيد بعد قوله أن يرجع لفظة أو يصح ويكون قوله في بقيته راجعا لهما وقد يقال اكتفى بذكر أحدهما عن الآخر وبعبارة الا أن يرجع الخ راجع لجميع المسائل أي الا أن يرجع الشيء المستأجر على حاله التي كان عليها قبل المانع فيلزم كلامهما تمام المدة ويسقط عن المستأجر ما يقابل أيام الهروب فلا يجوز أن يتفقا على قضاء مدة الهروب لانه فسخ ما في الذمة في مؤخره قد وجب للمستأجر ما يقابل مدة الهروب من الاجرة فيفسخ في شيء لا يتجمل له اللهم الا أن يكون قبض الاجرة (ص) بخلاف مرض دابة يسفر ثم تصح (ش) أي فان الكبراء ينفسخ ولا يعود

يتحقق الموت وهنا تحقق الموت فلذا حكم بتحتم الفسخ وهو جواب ظاهر موافق للقواعد (قوله لكالعدو) أي بمرض جرب وما نزل منزلتها كقطر بعيد في الاسلام فان هربا بغيره لم تنفسخ وتسقط اجرة مدة هروبه (قوله الا أن يكون قبض الاجرة) أي قبض المستأجر الاجرة أي استردها من المكري هذا هو المراد وليس المراد الا أن يكون المؤجر قبض لانه لا يصح لما يلزم عليه من فسخ ما في الذمة في مؤخر

(قوله لا اختلاف السؤال) أي السؤال للإمام كما أفاده بعضهم (قوله لسكان الحكم فيهما سواء) الاظهر أن يقول لا انعكس الحكم والمقصود ظاهر (قوله ونحوها) أي كحافوته (قوله عقد عليه) أي لغرضه فان أجره لعيشه فانظر هل يكون كاجارة السفينة لعيشه فلا يتطرب لسلوغيه وانما يتطرب لرشدده وادارشددهل يراعى فيما بقي أن يكون كالشهر أو أن يكون كالسنة ثلث سنين (قوله قبل انقضاء المدة) المناسب أن يقول حال العدة مفهومة أنه اذا كان ظن بلوغه أو لم يظن شيئا ثم رُشد أن الحكم ليس كذلك وأنه لا يلزمه بقية المدة برشدده وسكت عما اذا بلغ سفيها وقوله (٣٣) وأما في سلعه لا يفتى أن موضوعه أنه ظن عدم بلوغه وأما اذا ظن بلوغه أو لم

ان صحت لما يلحقه من الضرر بالصبر وانما فرق بين العبد والداية لاختلاف السؤال لان العبد في الحضرة والداية في السفر ولو كان العبد في السفر والداية في الحضرة لسكان الحكم فيهما سواء ونحوه في النكحت ثم ينبغي أن يقرأ قوله ثم تصح بالنصب عطفا على مرض اذهو مصدر وتقديره بخلاف أن تعرض دابة بسفر ثم تصح فهو مصدر مؤول عطف على مصدر صريح (ص) وخير أن تبين أنه سارق (ش) أي وخير المستأجر في فسخ الاجارة ان ظهر أن العبد المأجور سارق لانها عيب يوجب الخيار كالبيع وهذا حيث كان استجاره لخدمة في داره ونحوها مما لا يمكن التحفظ فيه منه وأما لو أجره دار السكنى ونحو ذلك فلا تنفسخ الاجارة لتبين أنه سارق كما أشار له في المساقاة بقوله وان ساقته أو أكرته فالقينة سارقا لم تنفسخ وليتخفظ منه وكما يأتي في قوله أو فسق مستأجر الخ (ص) وبرشد صغير عقد عليه أو على سلعه ولي الا ظن عدم بلوغه وبقي كالشهر (ش) أي وكذلك تنفسخ الاجارة برشد المصبي اذا أجره وليه أو أجر سلعه كداره أو دوابه أو رقيقه أو نحو ذلك الا أن يظن عدم بلوغه قبل انقضاء المدة وقد بقي كالشهر ويسير الايام فيلزمه بقية المدة بالنظر للعقد على نفسه وأما على سلعه فذهب ابن القاسم أنه يلزمه فيها ما يلزم في سلع السفينة وهي ثلاث سنين وبعبارة وبرشد صغير معطوف على تلف أي وفسخت برشد صغير ومعناه ان شاء الصغير وقول بعض معطوف على خير فيه نظرا لاثبات المؤلف بالباء وفي بعض النسخ كرشد بالكاف وهو تشبيه في الخير وظاهر كلام المؤلف أن الاستثناء يرجع للمستثنين وهو مذهب أشهب وهو ضعيف (ص) كسفيه ثلاث سنين (ش) تشبيه في حكم المستثنين وهو اللزوم أي كسلع سفيه أي كالعقد على سلع سفيه أي كعقد الولي على سلع سفيه ثلاث سنين أو بقي من مدة الاجارة ثلاث سنين من ربع أو رقيق فانه يبقى فيها على حكم الاجارة اذا انتقل الى حال الرشد لان الولي فعل ما يجوز له ولا مفهوم لثلاث سنين وانما المراد مدة برشد في أنثائها وليس للولي أن يعقد على نفس السفينة لالعيشه واذا أجر السفينة نفسه فلا كلام لوليها الا أن يجابى وكذا لا كلام له ان رُشد لان تصرفه في ذلك لا يجز عليه فيه فهو كنصرف الرشيد وظاهر كلام المؤلف أنه لا يعتبر في السفينة ظن عدم رُشد ولا ظن رُشد حال العقد على سلعه أو على نفسه لعيشه بخلاف الصغير لان أمده معلوم بخلاف الرشد (ص) وبموت مستحق وقف أجر ومات قبل تقضيها على الأصح (ش) يعني أن الشخص اذا وقف شيئا على أولاده طبقة بعد طبقة أو طبنا بعد بطن أو على زيد وبعده على عمرو فاجرت الطبقة الاولى أو البطن الاول أو أجر زيد ثم مات المؤجر وانتقل الحق لمن بعده فان الاجارة تنفسخ ولم ينتقل اليه الاجارة وظاهره ولو كانت المدة الباقية يسيرة لانه حق للغير وقوله وبموت الخ ولو كان المستحق

يظن شيئا فالحكم ليس كذلك والحاصل أنه تارة يظن بلوغه أثناء مدة الاجارة وتارة يظن عدم بلوغه وتارة لا يظن شيئا وفي كل اما أن يعقد على نفسه أو على سلعه فهذه ستة وفي كل تارة يبلغ سفيها وتارة يبلغ رشيدا فهي اثنا عشر فان ظن بلوغه أو لم يظن شيئا بقي بلغ رشيدا بخير في الفسخ والبقاء عقد على نفسه أو على سلعه فهذه أربعة وان بلغ سفيها فينبغي اذا كان على سلعه لا على نفسه فيخير فهذه أربعة أيضا وأما اذا ظن عدم بلوغه فان بلغ سفيها فلا خيار له فيها اذا كان على سلعه وأما اذا كان على نفسه فيلزمه ان يبقى كالشهر ويسير الايام فهذه اثنتان وأما ان بلغ رشيدا فان كان في سلعه فيفصل فيه ان بقي ثلاث سنين لزمه وان بقي أكثر لا يلزمه وان كان على نفسه فان بقي كالشهر لزمه مثل ما اذا بلغ سفيها (قوله) وانما المراد مدة رشدي اثنا عشر هذا يدل على أنه يتعين عليه البقاء ولو أكثر من ثلاث سنين وهو خلاف ما يفيد شرح عب وشب من أن له مفهوما (قوله الا لعيشه) وأما لغير عيشه فليس له ذلك لان

الولي انما له تسلط على مال السفينة لا على ذاته واذا وقع ذلك فهو مفسوخ ابتداء وهذا كله ما لم يكن لخوف الضمعة ناظرا والا فيلزمه ولو رُشد وليس له الانحلال حتى تنقضي المدة (قوله واذا أجر السفينة نفسه الخ) الحاصل أن السفينة اذا عقدت على نفسها ظن رُشد أو ظن عدمه أو لم يظن شيئا فلا كلام له اذا رُشد حتى تنقضي المدة لثلاث سنين وأما اذا عقدت على سلعه ورُشد فلا كلام له اذا بقي من مدة الاجارة ثلاث سنين كذا في بعض الشروح (قوله أو يفتى بعد بطن) تنويع في التعبير والمعنى واحد (قوله فان الاجارة تنفسخ) ومثل ذلك من كان مقررا في رزقة على سبيل البر والصدقة وأجرها مدة ومات وقرر الخا كم غيره فيها وكانت مقررة على أعلم أهل مذهبه مثلا فأجرها الا علم مدة ومات قبل انقضائها وانتقلت لغيره أو كانت على امام مسجد أو غير ذلك فأجرها امام المسجد أو غيره

ومات وانتقل الحق لغيره (قوله لان كلامه في ناظر غير مستحق الخ) حاصله ان الناظر غير المستحق اذا اجر المادار الموقوفة أو الارض الموقوفة مدة ثم مات فلا تنفسخ الاجارة وكذا لا تنفسخ عتوت احد المتكاريين والفسخ وعدمه انما يتعلق بالمستوفى منه أو به لا بمن تولى العقد من مؤجر أو مستأجر (قوله الا ما قرب) لم يبين مقدار القرب والظاهر السنة والسنتين وحرره فلو وقع وأجر ومات المعمر فان الاجارة تنفسخ (قوله الى أن ينقضى أمد الخدمة) ظاهره أن أمد الخدمة (٣٣) زمن معين (قوله باعتبار الحكم) أى باعتبار الحكم بعدم الفسخ (قوله وللقر له الاكثر من كراء مثلها وما أكرت به) هذا إذا أقر بأنه أجرها للغير وكذا ان باعها وكان الاقرار بعد انقضاء مدة الكراء وأما اذا كان بفور الكراء فيخير المقر له بالبيع بين أربعة أشياء ففسخ البيع الذى أقر به المؤجر اذا كان الثمن أكثر من القيمة وأخذ القيمة يوم البيع اذا كانت أكثر لانه حال بينه وبين المبيع وأخذ ما أكرت به أو قيمة الكراء ان كانت أكثر وأما لو أقر أنه غصبه فيخير المقر له بين ثلاثة أشياء اما القيمة أو كراء المثل أو ما أكرت به الاكثر ومثل ذلك اذا أقر أنه وهبه له وكل ذلك اذا كان بفور الكراء وأما اذا كان بعد الانقضاء فيكأ لو أقر بالبيع بعد الانقضاء (قوله في غير معين) أى في زمن غير معين أى انه أكثرها على أن يأتى به اليوم كذا فان الكراء لا ينفسخ بعدم اتيانه بها في ذلك اليوم لأن هذا من الاخص لقصد تحصيل الاعمال لا لقصد عينه بخلاف ما اذا قال أكرها ذلك اليوم فهذا من الاخص لعينه قاله عج وما ذكره من الفرق بين أن يقع الكراء على يوم بعينه وبين أن يقع عقد الكراء على أن يأتى به بما أكثرها في يوم بعينه مخالف لما عليه العرف في زماننا من استوائهما

ناظرا كما في الخطاب ولا يخالف كلام تت من انما لا تنفسخ عتوت الناظر لان كلامه في ناظر غير مستحق وقوله وقف وأما المعمر فلا يؤجر الا ما قرب وأما الخدم فيؤجر ما شاء الى أن ينقضى أمد الخدمة (ص) لا باقرار المالك (ش) عطف على تلف والمعنى أن المؤجر لدار أو لعبد أو لداية اذا قال ان الشئ المؤجر لغيرى وانه كان اشترى ذلك متى قبل عقد الاجارة فلا تنفسخ الاجارة بذلك لانه يتم على نقضها وسماء المؤلف مال الكا باعتبار الحكم وصورة المسئلة مجرد اقرار من غير ثبوت ومثل اقرار المالك بالبيع اقراره بالاجارة لغيره أيضا وللقوله الاكثر من كراء مثلها وما أكرت به (ص) أو خلف رب دابة في غير معين وج وان فات مقصده (ش) خلف بمعنى تخلف وهو عطف على اقرار والمعنى أن الاجارة لا تنفسخ اذا تخلف المكبرى عن الايمان بالدابة في الزمن الذى واعد المكبرى أن يأتى له بها فيه وان فات ما يقصده ويرومه من تشييع شخص أو تلقى رجل ان لم يكن الزمن معيناً ولم يكن جماعة بنت الدابة أم لا أما ان كان الزمن معيناً كما كثرى منك دابته لا ركب عليها في هذا اليوم أو تخدمنى أو تخطى لى أو تطحن لى في هذا اليوم أو قال أحج عليهم فلم يأت المكبرى بالشئ المكبرى الى أن انقضى ذلك الزمن المعين أو فات الحج فان الكراء ينفسخ لان أيام الحج معينة وليس للمكبرى الرضا مع المكبرى بالتأدى على الاجارة اذا تعد الكراء لزوم فسخ الدين في الدين فان لم ينقد فيجوز لا انتفاء العلة المذكورة والمراد بالزمن المعين أن لا يجمع معه العمل أما ان جمع بينهما فالعبرة بالعمل كان يقول أكثرى منك دابته لا ركب عليها في هذا اليوم أو ثورك أطحن عليه اردباني هذا اليوم أو نحو ذلك فالعبرة بالركوب والطحن ولا عبرة بخصوص الزمن وأما الحج فهو غير معين لكنه الحق به أى حقيقة غير معينة لانها كانت في هذا العام توجد في العام الثانى وان كانت أياما معينة (ص) أو فسق مستأجروا اجرا لما كم ان لم يكف (ش) يريد أن الاجارة لا تنفسخ بظهور المستأجر فاسقا يشرب في الخمر أو يزنى أو نحو ذلك الا أن الحاكم يأمره بالكف عن ذلك فان لم ينته أجرها عليه وأخرجه منها اللخمى وأرى أن يخرجها منها ان لم يتيسر كراؤها من يومه وما قرب ذلك حتى يأتى من يكترها فان لم يجد مكترا حتى يخرج الشهر الذى أكرها لم يسقط عنه الكراء وكلام المؤلف في الكراء الوجيبة أو المشاهدة ونقد الاجرة والا فالعقد غير لازم ولم يتعرض المؤلف لما اذا كان مالك الدار فاسقا ونحوه وقد تعرض لذلك الشارح فقال قال مالك في كتاب ابن حبيب الفاسق المعلن بفسقه يكون بين أظهر القوم في دار نفسه ان الامام يعاقبه على ذلك فان لم ينته أخرجه عنهم ويبيع عليه وعند اللخمى ان لم ينزجر بالعقوبة تكبرى فان لم ينته بيعت وظاهر الصنيع أن الاول هو المذهب (ص) ويعتق عبد وحكمه على الرق وأجرته لسيده ان أراد أنه حر بعد ما (ش) هذا معطوف على قوله باقرار المالك والمعنى أن من واجر عبده سنة مثلا ثم اعتقه ناجرأ فان الاجارة لا تنفسخ ويستمر رقيقا الى تمام المدة ولومات سيده قبلها وسواء أراد أنه حر بعد ما أم لا لتعلق حق

(٥ - خرشى سابع) (قوله كان يقول أركب عليها في هذا اليوم الخ) هذا لا يصح لان هذا جعله فيما سبق مثالا لما اذا كان الزمن معيناً وأما قوله ليطحن عليها اردباني هذا اليوم فهذا ينبغي اسقاطه لانه فاسد لانه جمع بين الزمن والعمل وفيه من الخلاف ما علم وسيأتى الكلام عليه وقوله لكنه الحق به أى بالزمن المعين فيمنفسخ في الحج وفي الزمن المعين (قوله ان أراد أنه حر بعدها) أى وأما لو أراد أنه حر من الآن أو لا أراد له فهي العبد (قوله ويستمر رقيقا الخ) أى حكمه حكم الرقيق في شهادته وقصاصه وعليه لاقطه

السيداهان كانت أمة فحكمها حكم الحر في الوطء (فصل) كراء الدواب (قوله بالاجارة لمن يعقل) تقدم عن ابن عرفة ما يفيد أن العقد على ما لا يعقل من الثياب وغيرها غير السفينة والحيوان الذي لا يعقل اجارة (قوله ببيع منفعة الخ) لو قال عقد على منفعة حيوان لا يعقل لكان أخصروا مسلم عما يرد عليه من أن ذلك ليس ببيعاً بالمعنى الأعم ولا بالمعنى الأخص وبعد ذلك يرد أن يقال لم يرد هنا بعوض بعضه يتبع بعض بتبعيضها كما فعل في الاجارة ليشمل ما اذا تزوج امرأة بمنافع دابة على القول بكراهته أو عليه وعلى القول بمنعها بناء على أن التعريف شامل للصحيح (٣٤) والفاسد (قوله في صحة عقد عاقده) فيه أن الكراء هو نفس العقد والعبارة

تؤذن بالمغارة فتدبر (قوله ان الذي الخ) بيان للأعم وكأنه يقول ويحتمل أن المراد أعم من ذلك بأن يقول الخ تصوير للعموم الشامل لما تقدم وغيره وقوله هناك أى في باب الاجارة يجوز هنا في باب الكراء وقوله وأنه اذا استأجر دابة بأكلها أى كما اذا استأجر رجلاً باكله وظهر أن كولا يخير ولو عبر بقوله وأنه اذا استأجر دابة الخ لكان أحسن لأن كلامه في بيان أن ما جرى في باب الاجارة من الأحكام يجرى في باب الكراء والحاصل أن المعنى على هذا الاحتمال أن الأحكام المتعلقة بالكراء كالأحكام المتعلقة بالاجارة ولا شك أنه مغاير للمعنى على الاحتمال الاول (قوله ولو قال الخ) أى لان المتبادر من قوله على أن عليك علفها أن العلف تابع وأن المقصود الدراهم (قوله وهذا في قوة الاستثناء) أقول لاستثناء على الاحتمال الثاني لان أحكام الكراء مساوية لأحكام الاجارة نعم يحتاج للاستثناء على الاحتمال الاول (قوله أن تكون معلومة على التحقيق) لما قال انه يجوز كراء الدابة بعلفها وعلفها ليس معلوماً على التحقيق وقوله للضرورة أى فالضرورة تكون في

المستأجر بالعين المستأجرة ولذلك لو أسقط حقه فيما بقي من المدة فنجز عتقه ولا كلام لسيده وأما الاجارة التي بعد العتق في بقية زمن الاجارة هل تكون سيده أو العبد ففيها تفصيل فان أراد السيد أنه حر من الآن فالاجارة فيه للعبد وان أراد أنه حر بعد المدة فالاجارة فيه للسيد فقوله ان أراد أنه حر بعدها الشرط راجع لقوله وأجرته سيده فقط خلافاً للشيخ عبد الرحمن فإنه جعله راجعاً الى قوله وحكمه على الرق أيضاً (فصل) ذكر فيه كراء الدواب والمناسبات للاختصار أن يسقط قوله فصل وكراء الدابة كذلك ويدكر ما بعده من المسائل لأنه قال ذلك للإشارة الى ما صطح عليه أهل المذهب من الفرق بين التعبير بالاجارة لمن يعقل وبالكراء لمن لا يعقل قال ابن عرفة في تعريف ذلك ببيع منفعة ما أمكن نقله من حيوان لا يعقل (ص) وكراء الدابة كذلك (ش) والاولا استئناف أى أن كراء الدابة يشترط في صحة عقد عاقده وأجره كالبيع هذا معنى كذلك كما مر في باب الاجارة في قوله صحة الاجارة بعاقده وأجره كالبيع ويحتمل أن يريد ما هو أعظم من ذلك وأن الذي يجوز هنا لا يجوز هنا وما يمنع هناك يمنع هنا وأن الكراء لازم لهما بالعقد كلاجارة وأنه اذا استأجر دابة بأكلها أو وقع أكلها جزاً من الاجر وظهر أنها كولة فخير المستأجر وكذا ان كان عليه طعام ربه أو أمان كان على ربه اطعام المستأجر فهل كذلك أم لا ثم ان المراد بالكراء هنا المعنى المصدرى وهو العقد لا المعنى الاسمي والامام صدق الاعلى الاجرة ويكون سائلاً عن غيرها (ص) وجاز على أن عليك علفها (ش) أى ويجوز أن تكتري دابة من شخص على أن عليك علفها ولو قال وجز بعلفها كان أولى اذ يفهم منه جواز كرائها بدراهم وعلفها بالاولى لكونه صارت ابعا وهذا في قوة الاستثناء مما شمله عموم قوله وكراء الدابة كذلك لان من جله ما شمله أن تكون الاجرة معلومة على التحقيق وهذه المسائل لا يشترط أن تكون الاجرة معلومة على التحقيق وانما أجازوها للضرورة وكان القياس المنع والعلف بفتح اللام اسم لما يعلف للدواب كالشعر مثلاً وبالسكون اسم للفعل وهو مناوله ذلك لها فلو وجدها كولة أو وجد ربه كولا فله الفسخ مالم يرض ربه بالوسط (ص) أو طعام ربه أو عليه طعامك (ش) أى وجز كراء الدابة على أن عليك بامكتري طعام رب الدابة أو كرائها بدراهم على أن على ربه اطعام المكتري وان لم توصف النفقة لانه معروف قال المغربي أو عليه هو طعامك معناه اذا لم يكن أكثرها بطعام والامنع لما يدخله من طعام بطعام غيره (ص) أو ليركبها في حوائج (ش) قال في المدونة ومن أكثرى دابة ليركبها في حوائج شهر افان كان على ما يركب الناس الدواب جاز وهكذا يجب تقييم كلام الشيخ بما قال وان ركوب الناس اذا لم يكن معروفاً عند المتكاريين لم يجز (ص) أو لم يطحن بها شهر (ش) أى وكذلك يجوز أن تكتري منه دابة لتطحن عليها الخنطة

الاجارة والكراء وانما قلنا في الاجارة لما تقدم انه يجوز استئجار رجل باكله (قوله وبالسكون اسم للفعل) شهر أى والمراد الاول بدليل قوله أو طعام ربه أو هل كأن العلف بالفتح على رب الدابة بطريق الاصاله عليه مناولته بطريق الاصاله وعلى ذلك فهل يجوز كرائها على أن عليه مناوله ذلك (قوله مالم يرض ربه بالوسط) أى وليس للمكتري جبره عليه لان فيه ضرراً بخلاف الزوج فيلزمه نفقة اولوا كولة كما تقدم وان وجد الا جبر قليل الاكل أو الزوجة قليلة لته فلا يلزمه الا ما بالان خلافه لان عمر أن لهما الفاضل يصرفانه فيما أحبا (قوله أو طعام ربه الخ) أو مانعة خلو تجوز الجمع انضم لهما نقد أم لا (قوله قال المغربي) كنت رأيت في

الخطاب أنه أبو الحسن الصغير رأيت في بعض النقايد أن المراد به أبو عيسى الغبري في شيخ ابن ناجي (قوله ولا مفهوم لشهر) وفي عب خلافة حيث قال وظاهر قوله شهر أن أكثر من شهر لا يجوز لكثرة الغرر اه وبعبارة شب ولا مفهوم له والمراد زمننا معينا وقد يقال إن أكثر من شهر لا يجوز لكثرة الغرر اه والذي أقول الظاهر الجواز (٣٥) (قوله وقال البساطي) اعراب البساطي يرجع

للأعراب الأول وقوله معطوف على أن عليك في العبارة حذف والتقدير معطوف على قوله على أن عليك لأن المعطوف عليه مدخول على فقط (قوله على أحد القولين المتقدمين) أي فيما زاد الزمن على العمل جازا لعدولانه محل القولين كما تقدم (قوله ويحتمل الخ) اعلم أن الخطاب ذهب إلى الوجه الأول وهو أن ذلك على أحد القولين وأما قول الشارح فليس منضبطا الخ فبحث فيه بان عمل الدابة ليس موكولا لاختيارها ولو كان موكولا لسهل ما علمت شيئا ولعل الاحتمال الأول هو المتعين اه (قوله وجلها مختلف) أي ولم يعين ما تحمله هذه من هذه وأما لو عين فيجوز وقوله فان سمي راجع لكلام المصنف وهو ما إذا كانت الدواب لرجل واحد كان مالكا أو وكيفا (قوله وهذه فاسدة) وجه الفساد أن دابة الدابة يريد جعل الضعيفة لا القوة خوفا من ضعفها وهذا الذي قلنا سابقا للشارح ينفه عليه (قوله ولم يره) ولم يوصف وإن لم يكن على خياره بالرؤية لتساوي الاجسام غالبا (قوله الكلام) والظاهر ما لم يجزم بانها أخف من الرجل (قوله والظاهر الجواز) والظاهر أيضا ما لم يكن خرج عن العادة (قوله ولادته) مفهومه عدم لزوم حمل مامعها ولو

شهر بعينه أي والطحن بينهم معروف ولا مفهوم لشهر بل المراد زمننا معينا ثم إن قوله أو ليركبها الخ معطوف على قوله على أن عليك علفها أي وجاز كراؤها على أن عليك علفها أو الركوب أو الطحن أو الحمل الخ وكذا وعلى حمل آدمي وقوله شهر يتنازع كل من يركب ويطحن على أنه ظرف له أو من باب الحذف من الأول لدلالة الثاني عليه وقال البساطي يجوز أن تكون اللام في قوله أوليركبها أو ليطحن أي يحمل بعني على معطوف على قوله أن عليك وظاهر قوله أو ليطحن به أشهر أو لوسمي قد رما يطحن فيه وقد ذكر الشارح أنه إذا عين الزمن والعمل أنه لا يجوز فانه قال ولا يجوز أن يجمع بين تسمية الارانب والايام التي يطحن فيها وانما يجوز على تسمية أحدهما اه وقد تقدم في باب الاجارة الخلاف فيما إذا جع بينهم المشار اليه بقوله فيما مر وهل تفسدان جميعهما أو تساويا أو مطلقا خلاف فيحتمل أن ما ذكره الشارح من المنع على أحد القولين المتقدمين ويحتمل أن يكون باتفاق هذا ويترك بين ما هنا وما مر بان عمل الدابة يقل ويكثر فليس منضبطا لعدم وجود الاختيار بخلاف ما مر (ص) أو يحمل على دوابه مائة وان لم يسم مالكل (ش) أي ويجوز لمن له دواب أن يواجرها الشخص على أن يحمل عليها مائة أردب أو قطار بكذا وان لم يسم مالكل دابة من مقدار ما يحمل عليها وانما حذف المميز ليعم الموزون والمعدود والمكيل ونسبه بالاضافة على أن الجواز مشروط بكون الدواب كلها لشخص واحد أو كانت الدواب لرجل شتى وجلها مختلف لم يجز أن لا يدري كل واحد بما أكرى دابته كالبيوع فان سمي مالكل واتحد القدر جاز وان اختلف فلا يجوز حتى يعين ما يحمل على هذه وما يحمل على هذه وهكذا فاقبل المبالغة فيه تفصيل اذ يشمل ثلاث صور أحدها أن يسمي مالكل ويتحد قدره الثانية أن يختلف قدره ويعين ما تحمله هذه وما تحمله هذه وكلتاها جائزة الثالثة أن يختلف قدره ولا يعين ما تحمله هذه من هذه وهذه فاسدة وأما نسخة المواق ولم يسم مالكل ففي مفهومها تفصيل فلا اعتراض عليها (ص) وعلى حمل آدمي لم يره ولم يلزمه الفادح (ش) يعني أن الكراع على رجلين أو امرأتين لم يرهما جائز لتساوي الاجسام فان أتاه بفادحين لم يلزمه ذلك والفادح هو العظيم الثقيل وحيث لم يلزمه الفادح فانه يأتيه بالوسط من الناس أو تنكرى الابل في مثل ذلك والعقد منبرم وليس الاثنى من الفادح مطلقا بل حكمها حكم الذكر فان استأجره على حمل أدنى وأتاه بامرأة فانه يتطرح لها ان كانت من الفادح لا يلزمه والالزमे وأما ان استأجره على رجل فأتاه بامرأة فله الكلام وفي عكسه نظر والظاهر الجواز وأما المريض ان قالت أهل المعرفة انه كالفادح فله حكمه وكذا من يغلب عليه النوم أو عادته عقر الدواب بر كونه كذا ينبغي (ص) بخلاف ولادته (ش) أي فانه يلزمه حمله لانه محمول معها حين العقد أولانهم ما دخل على ذلك وظاهر كلامهم ولو طالت المدة بحيث يكبر فيها الولد ولا يقال يلزم على التعليل المتقدم لزوم حمل زيادة البلل مع أنه لا يلزم بحمله لانا نقول بانه قد يفرق بين دوره بالنسبة لجل المرأة (ص) ويبيعها واستثناء ركوبها الثلاث لاجعة وكره المتوسط (ش) أي وكذلك يجوز بيع الدابة واستثناء ركوبها اليومين والثلاثة لاجعة

صغرا أو رضيعا (قوله فانه يلزمه حمله) أي ولو كان من زنا (قوله أولانهم ما دخل الخ) أي بأن جلت في السفور ولادته (قوله التعليل المتقدم) أي الذي هو قوله لانهم ما دخل على ذلك (قوله يفرق بين دوره الخ) لا يظهر في السفور في إبان المطر ولو فرق بامكان التحفظ من المطر أي بوضع شيء يمنع منه دون الولادة لكان أظهر كما أفاده الشيوخ (قوله الثلاث) الاحسن النصب على أنه مفعول به لا على أنه مفعول فيه لانه مقدره عند النجاة أنه متى أريد بالطرف استغراقه بالفعل فالاولى التعبير عنه بأنه مفعول به لانه لو جعل طرفا لاهم أن الركوب

في مسئلتنا هذه كاش في بعض الثلاث مع أن المقصود استغراق جميع الثلاث إشارة بعض المتأخرين وقال اللقائي واستثناء معطوف على بيع الثلاث ظرف لركوب (قوله وكره المتوسط) أي عند الخمي ومنعه غيره ولكن يتبع المتن لأنه ما به الفتوى (قوله كالاربعة الايام والخمسة) والسادس ملحق بالجمعة كما قررهم شيخنا (قوله بل وكذلك استثناء عملها) أوجملها كما في شرح عب وكذا استثناء سجنها ولينها فهو كالركوب ثلاثة أيام قال شب في شرحه وهذا لا يخالف ما قاله الشارح في باب الاجارة من أنه لا يستثنى في الحيوان الا عشرة أيام لان المراد بالحيوان الرقيق فهو يغتفر فيه عشرة أيام بخلاف الى آخر ما ذكرناه سابقا (قوله وكره دابة) أي معينة شهرا أي بعد شهر وأما غير المعينة فلا بد من الشروع (٣٦) أو تعجيل جميع الاجراء في الحج كما تقدم وفي بعض النسخ الى شهر وهي أقرب

لا فائدة المعنى من نسخة شهر ومثل الشهر والشهران كما في المدونة ولو نص عليهم ما فهم الشهر بالاولى (قوله ان لم يتقد) أي لم يشترط النقد ثم ان عبارته تفيد أنه اذا شرط النقد لا يجوز لشهر ويجوز لدونه وهو صادق بعشرين يوما مع أن ما ذكره الاقفهسي يقتضي المنع فيما زاد على عشرة أيام وكلام ابن يونس يقتضي جوازه في نصف شهر وفحواه لكن كلام ابن يونس مفروض في السقيفة وكلام الاقفهسي يمكن جملة على غيرها وحينئذ يطلب الفرق (قوله والرضا بغير المعينة) أي من عبد أو دار أو ثوب أو دابة وان كان سياقها فيها (قوله الى زوال الضرورة) أي لا مطلقا لما فيه من فسخ ما وجب له من الاجرة في منافع يتأخر قبضها في عجز وانظر هل الاضرار المشقة الشديدة أو خوف المرض أو ضياع المال أي في موضع لا يجد فيه من يكره ولا يشترط أن يصل الى حالة يباح له فيها كل الميتة خلافا لبعضهم والظاهر أن المراد بها ما هو أعم فان لم يضطر منع مع النقد ولو تطوع العلة المنقذة (قوله فتأمل فانه حسن) ولا يخفى أن فيه فسادا من جهة المعنى

فصاعدا فلا يجوز لان المتاع لا يدري كيف ترجع اليه فيؤدي الى الجهالة في المبيع ويكره المتوسط من ذلك كالاربعة الايام والخمسة ولا مفهوم لركوبها بل وكذلك استثناء عملها وينبغي أن يكون الثوب كالدابة وعلف الدابة في هذه المدة على المشتري كالدابة المستأجرة وضماتها في المدة الجائزة والمكروهة من المشتري وفي الممنوعة من البائع (ص) وكره دابة شهر ان لم يتقد (ش) يعني أنه يجوز أن يكرى دابته المعينة على أنه لا يقبضها المكري الا بعد شهر ليستوفي منافعه بشرط أن لا يشترط تعجيل الاجرة فان اشترط ذلك فسد عقد الكراء فنقد بالفعل أم لا لا يقال تعليل المنع للنقد بتدريج المنقود بين السلفية والتمنية لا يفيد فسادا الا بالنقد بالفعل لا نأقول شرط النقد محمول على النقد بالشرط في فساد العقد (قوله) والرضا بغير المعينة الهالكه ان لم يتقد أو تنقد واضطر (ش) يعني أن الدابة المعينة اذا هلكت ببعض الطريق فلا يجوز للمكري أن يعطي للمكري دابة أخرى يركبها بقية سفره ان كان نقدا لاجرة للمكري لانه فسخ ما وجب له من الاجرة في منافع يتأخر قبضها بناء على أن قبض الاوائل ليس كقبض الاواخر اما ان لم يحصل نقد للاجرة أو حصل واضطر المكري للثانية ضرورة شديدة فيجوز له أن يقبلها الى زوال الضرورة فقوله المعينة أي الذات كانت دابة أو ثوبا أو نحو ذلك وقوله الهالكه صفة للمعينة ولا يجوز أن يكون صفة لغير لان اضافة غير الى المعينة لا يفيد تعريفا فلا يصح وصفها بالمعرفة فتأمل فانه حسن وسواء كانت الاجرة معينة أو مضمونة وقوله ان لم يتقد بفتح الباء لانه من نقد لا بضمها لانه لا يقال أن نقد (ص) وفعل المستأجر عليه ودونه (ش) أي وجاز للمستأجر أن يفعل المستأجر عليه بعينه أو ما هو مساو له أو دونه ولا يفعل ما هو أضر منه وان كان أقل قدرا فان قلت لم تزل النص على فعل مثله قلت لان فيه نقصا فلا فقه ما هو جائز ومنه ما هو ممتنع كما يفيد ما قوله أو ينتقل لبلد وان ساوت الخ فان قلت الدون كذلك ليس له أن ينتقل لدون المسافة فكان عليه تركه قلت لان سلم ذلك بل هو جائز كما بينه ان شاء الله تعالى وبعبارة وكلام المؤلف في الحل أو الر كوب وأما في المسافة فلا وسأني أنه لا يجوز أن ينتقل لبلد وان ساوت الا بانه وانظر ما الفرق بين الحل والمسافة والمناسب لقوله وكره الدابة أن يقول المكري عليه لكنه شبهه على أن هذا اصطلاح غالب ثم ان قوله وفعل المستأجر بالرفع عطف على فاعل جاز أي وجاز فعل المستأجر عليه ويجوز حينئذ نصب دون على الظرفية وهو الا حسن فيها في هذه الحالة لانها مضافة ويجوز

جرها

ولا يخفى أن فيه فسادا من جهة المعنى

لانه لو جعل صفة لذلك لكان المعنى ولا يجوز الرضا بالهالكه وهو باطل وبيان ذلك أن الصفة في نية حلولها محل موصوفها وهما لا يصح بخلاف قولك مررت بالرجل الصالح فان قولك مررت بالصالح صحيح ومفهوم المعينة جواز الرضا بسد الهالكه المضمونة (قوله ودونه) أي قدر أو ضرر أي لا أكثر قدرا ولو أقل ضررا ولا دونه قدرا أو أكثر ضررا فان خالف ضمن (قوله فنه ما هو جائز) وهو ما كان في المحمول ومنه ما هو ممتنع وهو ما كان في المسافة (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة أحسن من الاولى (قوله وانظر ما الفرق بين الحل والمسافة) خصوصا وقد قلنا يجوز في الأدنى من المسافة (قوله اصطلاح غالب) أي كون الاجارة تقال في العاقل والكرا في غيره اصطلاح غالب أي لا دائم أي فاهين من غير الغالب (قوله لانها مضافة) وأما اذا لم تضاف فبقي على الضم لحذف المضاف اليه ونية معناه وقوله

ويجوز جرها هذا مقابل الاحسن (قوله وجل برؤيته الخ) أراد بالرؤية العلمية أي بان يرفعه لجهة العلوم فلا حتى يعرف ثقله من خفته وقوله ولا يشترط بيان جنسه لا يقال كيف لا يعلم الجنس مع وقوع العقد على رؤيته لانا نقول المرثى مقداره لا نوعه بان يكون في عدل مثلا كذا أفاده بعض الشيوخ (قوله وقيد الثلاثة الاخيرة) الحق مع البساطي من أن القيد الذي هو قوله ان لم تتفاوت راجع للاخير الذي هو المعدود قاله تبع الشارح بهرام في شروحه الثلاثة وبه قرأ ابن عبد السلام وابن فرحون وهو الظاهر وما احتج به من قوله لان بعضها يتفاوت كاردب الفول مع الارب القمح لا ينهض اذ ذكر الجنس لا بد منه كما في التوضيح ذكره محشي نت والحاصل أن قول المصنف أو كسله بان يقول اردب قمح أو اردب فول مثلا وقوله أو وزنه بان يقول قنطار سمن مثلا لأنه يقتصر على اردب أو قنطار وقوله أو عدده بان يقول عشرون بيضة وعشرون بطيخة مثلا (٣٧) والاول مما لا تتفاوت أفراد بخلاف الثاني

فانه مما تتفاوت أفراد فاذ قال استأجره على حمل اردب من الحبوب وأطلق فلا يصح كما قرره شيخنا ثم اعلم أن ظاهر المصنف أن ذكر الجنس لا يكفي وظاهر قوله الا في أو ليجمل عليها ما شاء مفهومه أنه لو بين ولو الجنس يجوز وهو ما قولان ذكرهما الشارح عن الاندلسيين والقرويين ولكن المعول عليه ما أخذ من منطوق المصنف هنا لا ما يأتي كما أفاده بعض من حقق وكان ظهري قبل أن أراه فقلنا الحمد (قوله فيحتاج لتأويل) أي بان يراد بالحل المحمول وانما احتاج للتأويل لان الذي يرى انما هو المحمول وأما الفعل فلا يرى والمصنف قال برؤيته وأما قوله لانه يقتضي وجود محمول فلا ظهور له نعم لو جعله وجها ثانيا فيقول أولان الحل يستلزم محمولا فالضمير راجع لذلك اللازم (قوله ان لم يغلب عليه) أي على النقد أي المنقود أصلا أو غاب عليه غيبة لا يمكنه انتفاع به (قوله أو

جرها عطف على لفظ المستأجر (ص) **فوجله برؤيته** أو كسله أو وزنه أو عدده (ش) هذا مما لا يخفاء فيه وهو جواز كراه الدابة ليجمل عليها جملا ما برؤيته وان لم يوزن أو يعد أو يكال ولا يشترط بيان جنسه لالاكتفاء برؤيته أو بكسله أو بوزنه أو عدده بان يكثر منه دابة لجل اردب أو قنطار أو عشرون بطيخة مثلا وقيد الثلاثة الاخيرة بقوله (ان لم تتفاوت) لان بعضها وان تساوى في الكيل وما بعده قد يكون أثقل من بعض كاردب فول و اردب شعير مثلا وجعله البساطي قيد في العدد فقط وفيه نظر وبعبارة ان لم تتفاوت أي تفاوت باليال وأما البساطي كالرمان والبيض فلا يضر كما يرشد اليه كلام ابن شاس والحل بكسر الحاء هو المحمول بدليل عود الضمير في قوله برؤيته اذ هو الذي يرى وأما بفتح الحاء فيحتاج لتأويل لانه يقتضي وجود محمول وعلى الثاني البساطي (ص) وأما قبل النقد و بعده ان لم يغلب عليه والا فلا الا من المكثرى فقط ان اقتضا أو بعد سير كثير (ش) كلام المؤلف هذا فيما اذا وقعت الاقالة بزيادة من المكثرى على المنافع ومن المكثرى على الابرة وأما ان وقعت على رأس المال فحائرة من غير تفصيل سواء قبل النقد أو بعده غاب المكثرى على النقد أم لا لا انتفاع له المنع حينئذ وهي التهمة على السلف بزيادة وهذا يتبين لك أن في كلام المؤلف ما يدل على أن مراده الاقالة بزيادة فلا يحتاج الى نسخة ابن غازي واقالة بزيادة الخ ومعنى كلام المؤلف أن من اكترى من رجل دابة جازله أن يقايله ذلك قبل أن ينقد الكراه سواء كان مما يغلب عليه أم لا كانت على رأس المال أو أزيد كانت الزيادة دناسير أو دراهم أو عرضا نقدا لانه اشترى الركوب الذي وجب للمكثرى بالزيادة التي وجبت له وينع لاجل لان المنافع دين عليه للمكرى ففسخها في دين الى أجل أو بعد النقد ان لم يغلب المكثرى غيبة يمكن فيها الانتفاع به كانت الزيادة منه أو من المكثرى لكن يشترط تعجيل الزيادة ان كانت من المكرى لانها اذا كانت مؤجلة صار فسخ ما في الذمة في مؤخر لان المكثرى ترتب له في ذمة المكرى ركوب ففسخه في شيء لا يتعجله وهو الزيادة من المكرى ولا يشترط تعجيل الزيادة ان كانت من المكثرى لانها لم يحصل غيبة على النقد صار كانه لم يقبض فان غاب المكرى على النقد غيبة يمكنه فيها الانتفاع به فلا تجوز الاقالة الا من المكثرى فقط لان المكرى لتهمة السلف بزيادة وانما كانت الغيبة

بعد سير كثير معطوف على المكثرى لان الفارسي يجوز عطف الظرف المنصوب على الجار والمجرور كما في المعنى ذكره عند أقسام العطف (قوله لا انتفاع له المنع الخ) لكن بشرط التعجيل أي على تقدير اذا وقع ذلك بعد النقد لا بد من تعجيل رأس المال والا منعت أيضا الفسخ المكثرى ما في ذمة المكرى من كراه منافع مضمونة في مؤخر (قوله سواء كان مما يغلب عليه أم لا) هذا التعميم صحيح في ذاته أي بالنظر للفقهاء لا في حل كلام المصنف لان الفرض أن الاقالة على غير رأس المال (قوله نقدا) أي أن تلك الزيادة تكون نقدا وقوله فسخها في دين الى أجل أي وهو الزيادة التي تدفع عند الاجل ولا يخفى أن ذلك انما هو في الزيادة من المكرى وأما من المكثرى فيجوز مطلقا لا مانع (قوله لانه لم يحصل غيبة صار كانه لم يقبض) فلم يلزم عليه تميز ذمة المكرى غاية ما هنالك تميز ذمة المكثرى ان كانت الزيادة الصادرة منه مؤخرة ومفاد هذا أنه لا يشترط مقاصدة وفي شرح عجم لكن لا بد من المقاصدة أي ولا يكفي وجودها حيث لم يدخل عليها وهو ما قاله بعض مشايخنا أو وجودها كاف حيث لم يدخل عليها وهو ظاهر كلام ابن يونس

(قوله ان دخلا على المقاصة) يفيد أن الزيادة من جنس الاجرة لان المقاصة لا تكون الا في الجنس الواحد واما ان كانت من غير جنسه فان كانت عرضا جازا تأخير وان كانت دراهم والاجرة دنانير أو بالعكس امتنع لانه صرف مؤخر والحاصل على ما في عجب خلافا لما في شارحنا وعب أن المقاصة شرط في الاقالة من المكثري بعد النقد سواء غاب عليه المكري أم لا وسواء حصل سير كثير أم لا وانما لم تعتبر المقاصة في زيادة المكثري قبل النقد لبعده التهمة حيثئذ من بيع عرض ونقد بتقد وعلى كل يفوته شرط زيادة المكثري وهو تعجيلها (قوله فقد أخذ أقل مما دفع) أي والامتنع لثلاثتهم الزمتان ومثل الدخول على المقاصة حصولها بالفعل وان لم يدخلا عليها حيث لم يشترط عدمها فيقال لا حاجة لقوله لان المكثري الخ أي ويقول لانهم لما تقاضوا لم يلزم عليه تعبير الذمتين وانما في ذلك تعبير ذمة واحدة واعلم أن محل تعجيلها ان كانت من المكري حيث كان الكراء مضمونا واما في دابة معينة فلا يجب التعجيل اذ منافعها لا تكون في الذمة فلا يلزم على تأخير الزيادة فسخ ما في الذمة في مؤخر (تتميمه) موضوع كلام المصنف في كراهة دابة للاحتراز عن الاقالة بزيادة في الدورة قليل يمنع ولو بعد كثير سكنى وان عجل (٣٨) الزيادة لوجود ذمة سلف بزيادة اذ لا تمتاز غالبا بكثير سكنى أو أنهما مظنة لذلك

بخلاف الدواب وعليه اقتصر في الذخيرة وقيل يجوز وان لم يسكن كثيرا ولا يعمل الزيادة لانها معينة فلا تكون في ذمة المكري فلا يلزم بتأخيرها فسخ الدين في الدين ولا احتراز عن الاقالة في الارض فانها كالدور الا ان تكون غير مأمونة الرى فان الزيادة فيها من المكري في الموضع الذي تصح فيه الاقالة بزيادة لا تجوز ان نقد الزيادة وتكون موقوفة لاحتمال عدم الرى فيفسخ الكراء (قوله هكذا قرر الشارح) وعبارته يعنى أن الحاج يجوز له أن يكثري من رجل بعيره مثلا ويشترط عليه أن يحمل كل ما يأخذه من هدية اذا كان مقدار ذلك معروفا عندهم فان لم يعرف ذلك لم يجز للفرع والجهالة قالة في المدونة (قوله هدية

المدكورة سلفا لان الغيبة على ما لا يعرف بعينه تعد سلفا وانما تجوز من المكثري ان دخلا على المقاصة كما اذا استأجره بعشرة ونقدها وغاب المكري عليها ثم تقايل قبل السير مثالا على درهمين يدفعهما المكثري للمكري ودخلا على اسقاط الدرهمين مما على المكري ويرجع عليه المكثري بشانبة لان المكثري دفع عشرة أخذ غشائية فقد أخذ أقل مما دفع فلا تهمه في ذلك هذا اذ لم يحصل سير كثير فان حصل سير كثير تنقضى معه ذمة سلف بزيادة فتجوز الاقالة من المكثري بزيادة بشرط تعجيلها مع أصل الكراء لتحصل السلامة من فسخ ما في الذمة في شيء بعضه مؤخر وهو الزيادة المؤخرة ومن المكثري بشرط المقاصة كما يفيد النقل فقوله واقالة عطف على فاعل جاز وقوله ان لم يغب عليه أي النقد بمعنى المنقود ياذ هو الذي يتصور فيه الغيبة وقوله والافلا تصرح بفهوم الشرط لاجل الاستثناء والشرط (ص) واشترط هدية مكة ان عرف (ش) أي وجاز اشتراط حمل هدية مكة على الجمال ان عرف قدر ذلك كذا قرر الشارح وقرره البساطي على أنه يجوز لب الدابة أن يشترط على الحاج هدية مكة ونسب كل للمدونة وبعبارة هدية مكة هو ما يحمل اليها من كسوة وطيب للكعبة وهذا هو المنقول وسيأتي المؤلف في الدابة وفي الجمال وفي قوله وفعل المستأجر عليه ومثله لا أضرب بعد أن يكون معنى الهدية ما يهدي للاجير مكة (ص) وعقبة الاجير (ش) أي يجوز للمستأجر أن يشترط العقبة على الجمال وهي عندهم معروفة رأس ستة أميال ومعناه أنه يركب الميل السادس وفي ندب اشتراط عقبة الاجير ليخرجا من الكراهة في فعل مثل ما استؤجر له ووجوبه ليخرجا من الحرم في فعل الاضرمما استؤجر له قولان والمتبادر من كلام المؤلف الجواز المستوي الطرفين فلا يؤخذ ثمنه ندب ولا وجوب وقوله الاجير أي أجير المكثري كالعكس ثم ان قوله وعقبة الاجير يجوز فيه الرفع بالعطف على

مكة) أي ما يهدي للاجير مكة (قوله هو ما يحمل عليها من كسوة وطيب) هذا نقر برأبوا الحسن فاعل على المدونة قال وظاهرها جواز تطيبها وكسوتها الا ان الصدقة أفضل كما قال في كتاب الصلاة الاول والنصدق بشئ ما يخلق به المسجد أو يجمر أحب الى انتهى وقد من أن كسوة الكعبة مخصص لمعوم النهي عن كسوة الجسد ارا انتهى وحيث كان هذا هو المنقول عن أبي الحسن حلالا للمدونة فاقاله تنعين ما قاله بهرام لان بهرام نقل ما قاله عن المدونة أي اذا كان معنى المدونة ما قاله أبو الحسن لا غير (قوله أي يجوز للمستأجر الخ) أي يشترط المستأجر على الجمال انه بعد كل خمسة أميال يركب خدام المستأجر الميل السادس لأن المستأجر يشترط الركوب لنفسه كما يتوهم وان كان يمكن كالأوكري جماله الخ شيء الا أن قوله أجيره يبعد وان صح في نفسه (قوله رأس ستة أميال) أي في الاصل وأما ما هنا فالعبارة بما اتفق عليه من قليل أو كثيرا وبما جرى به العرف (قوله في فعل مثل الخ) أي على تقدير أن يكون جماله مثله وفي اشتراط ذلك السلامة من ذلك وقوله ووجوبه ليخرجا من الحرم الخ أي على تقدير أن يكون الجمال أنقل منه ونزل وركب مكانه وفي اشتراط العقبة سلامة من ذلك (قوله قولان) أي بالوجوب والندب ثم أقول ما وجه الحكم بكون أحدهما مختارا للندب لاحتمال مع احتمال غيره ولعله خلاف في حال فن يقول بالكراهة يرى الغالب تساوى الرجال ومن يرى الحرم لا يسل ذلك وقوله والمتبادر الخ أي ولا يعول على ذلك لما عرفت من الخلاف

(قوله لغير وجه من الجهالة) هكذا في نسخة مصالحة أي لا أكثر من وجه من (٣٩) الجهالة لأنه يحتمل أن يمرض واحد أو أكثر

ويحتمل خفة المرض وشدة وطوله أو قصره وفي نسخة لطره ووجه من الجهالة وقوله والصورتان متقاربتان المناسب أن يقول متحدتان إذا أريد بالشراء شراء المنفعة أو متباينتان أن أريد بالشراء حقيقة ويكون الشرط واقعاً من بعضهم على بعض فتسدير (قوله كدواب لرجال) أي أول رجلين (قوله وظاهره ولو اختلف الحمل) لا بد من قيد أي بأن تقول وحصل التعيين فيما يحمله على كل واحدة على حدتها والامتنع (قوله وان نقد) أي ولا يصح إلا بشرط النقد لا وجوده (قوله ومفهومه الخ) أي لكن لا بد من التعجيل بالفعل ولا تتوقف الصحة على اشتراط التعجيل بل على حصوله (قوله وكلام المؤلف) أي الذي فيه أن تعجيل المعين يكفي حيث كان العرف تعجيلة إذا كان غير دناير معينة غائبة وغير ذلك شامل للدراهم والدنانير الحاضرة وأما الدنانير المعينة الغائبة فلا يكفي فيها شرط التعجيل بل لا يصح الكراء بها إلا بشرط الخلف أي بشرط الاتيان بخلفها إن تلفت كلاً أو بعضاً أو ظهر فيها زاتف أي لعدم تعلق الأغراض بذاتها فلذا اغتفر فيها التأخير بشرط الخلف بخلاف المثلي غير المعين من الطعام والعروض فإن الأغراض تتعلق بهما فلذا اشترط فيهما التعجيل ولم تكف اشتراط الخلف (قوله على يد قاض مثلاً) دخل تحت مثلاً ما إذا كانت تحت يد مودع (قوله) وشرط الخلف يقوم مقام التعجيل أي تعجيل المعين غيرها لا تعجيلها لما عرفت من أن العقد عليها لا يصح إلا مع شرط الخلف حيث كانت غائبة

فاعل جاز على حذف مضاف أي وجاز اشتراط عقبة الاجير ويجوز فيه الجبر بالعطف على هدية (ص) لاجل من مرض (ش) صورها الشارح في رجال أكثر وأعلى جل أزوادهم وعلى جل من مرض منهم لأنه مجهول والبساطي على ما إذا أكثر مشاة محملاً لأزوادهم واشترطوا جل من مرض منهم لا يجوز لغير وجه من الجهالة وقد يطرأ للصحيح المرض فيؤدي للتخاصم والصورتان متقاربتان ومثل المرض التعب (ص) ولا اشتراط ان ماتت معينة أتاها بغيرها (ش) يعني أن من أكثر دابة معينة وشرط في أول كرائه ان ماتت أتاها بأخرى مكان الأولى إلى مدة السفر فلا يجوز وهذا إذا نقد الكراء ولو تطوعاً لا يصير فسخ دين في دين وان لم ينفذ جاز ولا ينافي كلام المؤلف قول ابن القاسم ان سأل أن يحوله من محمل لزامه ويرد عليه ديناراً أو من زامه لمحله ويزيده ديناراً أنه جائز لأن هذا انتقال من صفة والأول في الركوب (ض) كدواب لرجال (ش) يعني أن الدواب إذا كانت لرجال شتى لكل دابة أو لواحد واحدة ولغيره أكثر والجل مختلف فلا يجوز أن يكرى الأبعد تعيين ما يحمل على كل ومثله مالو كانت كل دابة مشتركة بينهما أو بينهما بأجزاء مختلفة واختلف الحمل فإذا كانت الدواب شركة بينهما أو بينهما بأجزاء متفقة جاز في اتفاق الحمل بأن يتفق وزن ما يحمل لكل دابة كقنطار مثلاً أو بطة ويتفق وزن الموزون في الليونة والاجر ويتفق المكبل فيما ذكر أي الثقل والخفة فانه يجوز الكراء ولو كانت الدواب لرجال ولو لم تكن مشتركة بينهم واختلف عدد المال أو مشتركة بينهم بأجزاء مختلفة إذ يعلم حينئذ ما يحمله كل دابة وقد رما ينوب محمولها من الاجرة ومتى كانت الدواب مشتركة بينهم بأجزاء متساوية فانه يجوز الكراء أيضاً قاله وت ظاهره ولو اختلف الحمل قدره واليونة ويؤسرة وثقلاً وخفة وأجزاء فقد علم من هذا أن كلام المؤلف مقيد بما إذا لم تكن الدواب مشتركة بينهم بأجزاء متساوية وما إذا لم يتفق الحمل فان كانت مشتركة بينهم بأجزاء متساوية أو اتفق الحمل جاز الكراء فيهما كما مر (ص) أو لا يمكنه أو لم يكن العرف تقديمه وإن نقد (ش) أي وكذا لا يجوز أن يكرى دوابه إلى أمكنة مختلفة كبركة وافر بركة وطخعة من غير تعيين لاختلاف اغراض المتكاريين لأن المكثري قد يرغب في ركوب القوية للبعيد وره يريده للضعيفة لثلا يضعف القوية فيدخله التخاطر وكذلك لا يجوز الكراء إذا وقع بشئ معين ولم يكن عرف ذلك البلد نقداً ذلك المعين وان وقع النقد بالفعل بعد العقد إلا أن يشترطه في أصل العقد فيجوز ثم ان عبارته صادقة بأن يكون العرف تأخير نقد المعين أو لم يكن عرف مضبوط بان كقوايتكارون بالوجهين جميعاً ومفهومه لو كان العرف في البلد نقداً ذلك المعين جاز وهذا مكرره مع قوله سابقاً وفسدت ان اتفق عرف تعجيل المعين وكرره لاجل قوله وان نقد وكلام المؤلف خاص بغير الدنانير والدراهم بدليل قوله (ص) أو بدنانير عينت إلا بشرط الخلف (ش) أي وكذلك لا يجوز الكراء بدنانير أو دراهم معينة غائبة بان كانت له دنائير موقوفة على يد قاض مثلاً إلا أن يشترط المكثري أنها ان تلفت أو بعضها أخلفها فانه يجوز وشرط الخلف يقوم مقام التعجيل أما الحاضرة فلا يأتى فيها اشتراط الخلف بل ينظر فان كان العرف نقدها جاز وان لم يكن العرف نقدها لا يجوز إلا بشرط النقد نقد بالفعل أم لا فقوله كدواب لرجال أي ككراء دواب للحمل لرجال أو لا يمكنه مختلفة فقوله أو لا يمكنه معطوف على المقدر بعد دواب ولا يصح عطفه على لرجال لأنه يقتضي أن الرجال المكثرون والرجال أنهم المالكون وقوله أو لم يكن الخ صفة لموصوف محذوف معطوف على المقدر قبل دواب وهو كراء وتقديره ككراء دواب للحمل أو كراء لم يكن العرف فيه تقديمه

أي تعجيل المعين غيرها لا تعجيلها لما عرفت من أن العقد عليها لا يصح إلا مع شرط الخلف حيث كانت غائبة

(قوله لا يخرج جهام من الفساد الى الجواز) أي بل لا بد من شرط الخلف (قوله والفرق الخ) أقول لا يخفى أن حاصل ما تقدم أن العين الغائبة لا يكتفى فيها بالتجمل بل لا بد من شرط الخلف وغيرها لا يكتفى بشرط الخلف بل لا بد من التجمل فيسئل ما الفرق فيثبت فقوله والفرق أن الخلف لما كان مشروطا (ع .) وكلها ما عينت لا يفيد شيئا (قوله حيث جازت إذا اشترط التجمل) أي ولا يكتفى

شرط الخلف عنه ولا يحتاج اليه بخلاف الدراهم المعينة لا بد من شرط الخلف ولا يكتفى بشرط التجمل فإذا علمت ذلك فالفرق الذي أبداه الشارح لا يظهر فتدبر (قوله أو يمثل كراء الناس) عبارة المدونة أو يمثل ما تشاركى الناس فقال أبو الحسن أما في المستقبل فجهول وانظر إذا كان مثل كراء الناس في الماضي هل يجوز لأنه معلوم أو لا يجوز لاختلاف أكرية الدواب ولا شك أن المؤلف في المسائل كلها تابع للمدونة فعليه أن يتبع لفظها بالتعبير بالمستقبل (قوله يعني أن من أكرى دابة ولم يسم الخ) لا يخفى أن هذا غير مناسب لأن يكون حلالا لقول المصنف أو ليحمل عليها ما شاء أي ما ربه أي أي شيء أراد فلا يأتى أن يقال مع هذا حيث لم يجر عرف (قوله يفيد أنه لابد) أي الذي هو مفاد قوله أو كره له أو وزنه أو عدده (قوله في كلامه إشارة اسكل منها) المعتمد الأول (قوله والافيكذا أو جانا) والمنع في قوله أو جانا مطلق وأما الأول وهو قوله فيكذا فيجمل المنع إذا كان على الإلزام ولولا أحدهما وكان على وجه يتردد النظر (قوله أو ينتقل لبلد وان ساوت) لأن ربهما قد لا يكون له غرض في الموضع الذي ذهب به اليه للخوف عليهما من كغاصب ومحل المصنف في كراء

قوله لا بشرط الخلف واشترط التجمل لا يخرج جهام من الفساد الى الجواز والفرق بينهما وبين غيرها من العيرون والمثلثات حيث جازت إذا اشترط التجمل أنه لما كان الخلف مشروطا فكانها ما عينت (ص) أو ليحمل عليها ما شاء أو لمكان شاء أو ليسمع رجلا أو يمثل كراء الناس (ش) يعني أن من أكرى دابة ولم يسم ما يحمل عليها فلا يجوز حيث لم يكن عرف وكذلك لا يجوز الكراء إذا أكرى دابة الى مكان شاء لاختلاف الطرق بالسهولة والوعورة وليسمع رجلا حتى يذ كر منتهى التشييع فيجوز حينئذ وكذا إذا عرف بالعادة وكذا لا يجوز الكراء إذا أكرى دابة الى المحل الفلاني يمثل ما تشاركى الناس للجهالة كبيع الساعة بقيمتها لم يكن لهسم في الكراء عرف للموضع المذكور وقوله أو ليحمل عليها ما شاء يقتضي أنه إذا عين نوع المحمول كفي ويحملها ما تطيق وهذاوافق ما عليه الاندلسيون وقوله فيما مر وجل برؤيته الخ يفيد أنه لا بد من معرفة قدر المحمول وهذاوافق قول القرويين في كلامه إشارة لكل منهما (ص) أو ان وصلت في كذا فيكذا (ش) يشير الى قوله في الموازية ومن أكرى من رجل دابة على أنه أن أدخله مكة في عشرة أيام فله عشرة دنانير وان أدخله في أكثر فله دون ذلك لا يجوز لأنه شرط لا بد من ما يكون له في الكراء انتهى ويقسح الكراء قبل الركوب فان ركب للكان الذي سماه فله كراء مثله في سرعة السير وإبطائه ولا ينظر لما سماه ثم ان قوله أو ان وصلت الخ المعطوف هنا محذوف وان شرط في مقدر أي أو كراء قال فيه ان وصلت الخ ثم ان المؤلف لم يصرح بمقابل قوله أو ان وصلت في كذا فيكذا ليصدق بما إذا قال والافيكذا أو جانا (ص) أو ينتقل لبلد وان ساوت (ش) ينتقل بالنصب لأنه مضارع معطوف على اسم خالص من الفعل وهو حمل من قوله لاجل من مرض مشارك له في عدم الجواز أي ولا ينتقل ولا يضرب في ذلك كون المسئلة الأولى مقدر فيها الاشتراط بخلاف هذه والمعنى أن الشخص إذا استأجر دابة لبلد فليس له أن يرغب عنها ويسير الى غيرها إلا باذن ربه وهذا بخلاف ما لو أكرى دابة ثم أراد أن ينتقل الى دابة أخرى فلا يجوز ولو مع اذنه ربه وكان الفرق أنه لما أخذ غير الأولى اتهم على فسخ العقد الأول فصارت الاجرة في ذمة المكري فسحقها فيما لا يتجمله ولما كانت المسافة مساوية للأولى صارت بمثابة الواو في قوله وان ساوت واو الحال وان وصلية لشرطية لان الجمله الحالية لا تصدر بعلم استقبال وما قبل المبالغة لا يتوهم جوازه حتى ينص عليه وإذا انتقل لبلد آخر بلا إذن ضمن ما حصل ولو سماه أو عليه كراء المثل لا ما اتفقا عليه من الكراء تقرير (ص) كراءه خلفك أو جعل معك (ش) التشبيه في المنع والضمير في اردافه راجع لرب الدابة فهو مصدر مضاف لفاعله والمفعول محذوف وخلف ظرف والمعنى أن رب الدابة إذا أكرى دابة للمعينة من شخص ليس له أن يرذف خلفك يا مكري رديقا ولا أن يحمل تحتك متاعا لأن المكري ملك ظهرها فان فعل فالكراء للمكري إلا أن يكون أكرى حمل أرطال مسماة أو وزن معين والى هذا أشار بقوله (والكراء لك ان لم تحمل زنة) أي والكراء لك يا مكري ان لم تكن أكرت زنة معلومة والا فالكراء لرب الدابة ويجوز له الحمل فقوله ان لم تحمل زنة شرط في منع الحمل وفي الكراء أي ليس لرب الدابة الحمل ان لم تحمل زنة والكراء لك ان لم تحمل زنة

مضمون أو معين ونقد الاجرة فان كان معيناً لم يتقد الاجرة أو نقد ما يعرف بعينه جاز (قوله الا باذن أي أي (قوله صار بمثابة) أي فيجوز مع الاذن بخلاف الدابة وقرق بقرق آخر وهو أن المسافتين مع التماثل كالشيء الواحد بخلاف الدابتين فان التباين بينهما أشد من تباين المسافتين (قوله حتى ينص عليه) أي على منعه وفيه أن المتوهم انما

ينظر اليه فيما بعد المبالغة لا فيما قبل (قوله كراء مضمونا) لا يخفى أنه تقدم أن المصنف قال وجل برؤيته أو كبل الخ فلا يصح العقد على الكراء المضمون الذي لم يعين فيه عين المحمول أو على أن يحملها ما شاء ففعل هذا من اللقائي الذي تبعه شارحنا سبق قلم (قوله بأن يحملها جل مثلها) أي دخل معه على أن يحملها جل مثلها ثم انك خبير بأن هذا يعارض قوله وجل برؤيته الخ (قوله لغير أمين الخ) ظاهرة أنه إذا أكرها لمن هو دونه أمانة لا ضمان عليه إلا أن غير واحد أفاد أنه يضمن إذا كان أكرى لمن هو أفضل أمانة كما في المسدونة قال بعض الشراح وظاهر كلامه الضمان بذلك وإن لم يكن هو أمينا وهو ظاهر إذ (٤١) قد يرى ربه أن الأول يراعى حقه ويحفظ متاعه

بخلاف الثاني (قوله حيث لم يعلم) أي الثاني بتعدي الأول وعلمه بتعدي الأول بأن يعلم أنها بيده بكراء وأن ربه يمنع من الأكرأ وأما مجرد العلم بأنها بيده بكرأ فلا يكون ذلك علما بتعديه والحاصل أن لرب الدابة أن يضمن المكثري الثاني أيضا إذا كان عالما بتعدي الأول ولم يكن عالما بتعديه وكان التلف بجناية عمدا أو خطأ على أحد القولين وحينئذ فله ربه بأن يتبع أيهما شاء سواء كانا ملينين أم لا فإن لم يعلم الثاني بتعدي الأول ولم يكن التلف من سببه إلى آخر ما في الشارح (قوله في المشتري من الغاصب) أي الذي هو غير عالم (قوله لكن في حال رجوعه) أي عند ان المباحشون وأصبغ إلا أنه أي أصبغ قيد الضمان في هذه الحالة بما إذا كثرت الزيادة وأما ابن المباحشون فلم يقيده ومفاد بعض أنه المعتبر (قوله فله ربه كراءه الأول) هكذا ذكره ح عن المسدونة والمراد أي مطلقا سواء أراد أخذ القيمة أو كراء المثل في الزائد (قوله أي بسببه) أي أفهم قول المصنف بزيادة أن المراد بسبب الزيادة يخرج ما إذا كان

أي بالفعل أو بالقوة بأن أكرها كراء مضمونا أو ليجعل عليها ما شاء مثلا فإن جلت زنة بالفعل بأن سمى له وزنا معلوما أو بالقوة بأن جعلها جل مثلها فلا كراء لك بامكثري وقوله (كالسفينه) تشبيهه في قوله وكراء الدابة كذلك إلى هنا فهو تشبيهه في جميع ما مر لا فيما قبله فقط من قوله والكراء لك أن لم تحمل زنة (ص) وضمن أن أكرى لغير أمين (ش) أي وكذا لو أكرى لمن هو أثقل منه أو أضر وهو مساو له في الثقل أو دونه فيه وإذا أكرى لغير أمين فرب الدابة أن يضمن المكثري الثاني أيضا حيث لم يعلم وكان التلف بسببه عمدا أو خطأ على أحد القولين في المشتري من الغاصب وكذا إذا علم بالتعدي ولو كان التلف بسماوى فإن لم يعلم بالتعدي ولم يكن التلف من سببه فإن علم بأنها في يد من أكرها بكرأ فله أن يرجع عليه أيضا في عدم المكثري الأول وأما إن لم يعلم بذلك بأن اعتقد بأنها ملكه أو لم يعتقد شيئا فلا رجوع عليه بحال (ص) أو عطبت بزيادة مسافة (ش) أي وكذا يضمن المكثري إذا زاد في المسافة التي أكرى إليها ولو قلت كالليل وعطبت وسواء عطبت في الزيادة أو في المسافة التي وقع العقد عليها لكن في حال رجوعه ولا يعلم من كلامه ما يضمنه وقد ذكره في المسدونة فقال إذا بلغ المكثري الغاية التي أكرى إليها زاد ميلا مثلا فعطبت الدابة فله ربه كراءه الأول والخيار في أخذ كراء المثل ما بلغ أو قيمة الدابة يوم التعدي ويستثنى من الزيادة في المسافة ما يعدل الناس إليه عرفا وتركه لعدم حكمه وهو عدم الضمان وأفهم قوله بزيادة أي بسببها سواء كانت تعطط بمثلها أم لا بخلاف لو كان العطط بأمر سماوى (ص) أو جل تعطط به (ش) أي وكذلك يضمن إذا زاد جلا تعطط بمثله وعطبت وحاصل ضمانه هنا أنه إن زاد من أول المسافة خبر ربه أي أخذ قيمته أو لا شيء له من الكراء الأول ولا من كراء الزائد وبين أخذ الكراءين وإن زاد في أثنا ثم أخير بين أخذ قيمتها مع كراء ما قبل الزيادة وبين أخذ الكراء الأول إن كان استوفى المسافة أو قطعه مع كراء الزائد فهو مخير بين أمرين هذا إذا تلفت وأما إن تعيبت فينزل الأرض منزلة القيمة والموضوع بحاله أي وهو أنه تعدي بزيادة الحمل ونكر جل ليشمل زيادة الوزن ابن يونس قيدوا الحمل بما تعطط به وأطلقوا في المسافة لحصول الاذن في الحمل في الجملة دونها فكأنها تعد بخلافه إذ بعضه وبعضه (ص) والأفالكراء (ش) أي وإن زاد في المسافة ولم تعطط أو زاد جلا لا تعطط به وعطبت أو لم تعطط فانما عليه الكراء فقط أي كراء الزائد بالغاما يبلغ مع الكراء الأول ولا تخييره في القيمة وقوله (كان لم تعطط) أي كان زاد في الحمل ما تعطط به ولم تعطط به وهذا التقرير يفهم منه أن قوله كان لم تعطط مغاير لما دخل تحت الأفهى مسألة خاصة مغايرة لما قبلها وهي وإن أمكن دخولها تحت قوله والأفالكراء لكنه أفرد هالنكتة وهي التصريح بأن الضمان

(٦ - خرشي سابع) العطط بسماوى فلا ضمان ولو قال وأفهم قوله بكذا أنه لو كان بسماوى لا يضمن لكن أحسن (قوله بمنزلة القيمة) أي فيخير بين أرض العيب وبين كراء الزائد قبله الأكثر منه ما حيث كان العيب بسبب الزيادة وهذا متعين لا يعدل عنه أي وكذا يقال فيما إذا تعيبت بزيادة المسافة (قوله ليشمل زيادة الوزن) أي كما يشمل زيادة الكيل والعدد (قوله ابن يونس الخ) بحث المصنف فيه بأن الدابة انما هلكت بمجموع التعب الحاصل بسبب التصرف المأذون فيه السابق مع غير المأذون فيه وفرق بعضهم بالعمل (قوله بالغاما ما بلغ) أي ولو تعيبت لأن العيب ليس بأقوى من هلاكها بخلاف تعيبها بزيادة تعطط بمثلها والحاصل أنه تارة يزيد في المسافة وتارة يزيد في الحمل وفي كل ما أن تعطط أو تعيب أولا وقد عرفت أحكامهما من الشارح ومما قلنا ثم يبقى ما إذا تعيبت لا بسبب الزيادة فالحكم أن

له كراء الزائد وأرش العيب ان لم يكن بسموى (قوله ليس بمجرد الزيادة) أى التى تعطب بمثلها (قوله الا أن يحبسها كثيرا) ومثل الحبس الكثير ركوب الاميال الكثيرة ومثل ذلك تغير الاسواق بالفعل والحاصل أن له التخيير في الحبس الكثير كالشهر أو الر كوب الكثير الذى هو مظنة تغير الاسواق ومثل ذلك اذا تغيرت الاسواق بالفعل وان لم يكن الزمان كثيرا واذا حبسها خمسة عشر يوما أو أكثر فعلى ما يحسنه العطار يكون الحكم كذلك أيضا (قوله فله كراء الزائد أوقمتها) أى وسواء كان ربه حاضرا أولا كما قاله ابن القاسم (قوله هذا مستثنى) وانظر ذلك مع التأمل فى معنى قوله والا فالكراء فانك لا تجد متصلا وذلك لما تقدم أن المعنى وان زاد فى المسافة ولم تعطب أو زاد جلا لا تعطب بمثله وسواء (٤٣) عطبت أم لا (قوله ولك فسح عضوض) ظاهره يشمل ما لو فعل به ما بأم من معه عدم

العض يجعل شبكة (قوله وقيد اللخمى) هذا القيد ضعيف والحاصل أنه اذا اكرام واشترط انه يسير به نهرا أو كان العرف انه لا يسير الانهارا أو دخل على الإطلاق فانه يحمل على انه صحيح فتنى نين أنه أعشى ولو بعد تمام المسافة التى اكرام فيها فانه ينظر لما يؤثره على أنه سالم من العيب وعلى أنه معيب ويحط بنسبة ذلك مما اكرامه وأما اذا اكرام على انه يسير به نهرا فقط فتبين أنه أعشى فلا كلام له وأما ان اكرام على انه يسير به ليلا فقط فتبين أنه أعشى فانه يحط عنه من الكراء أرش العيب فان سافر به نهرا ولم يسره ليلا فى القرض المذكور فله كراء مثله فى سيره نهرا مع حط أرش العيب عنه (تنبه) ظاهر كلام المصنف سواء كان فى مكان مستعقب أى تمكن الإقامة فيه أم لا وقيد بعضهم عما اذا كان فى مكان مستعقب أى لأنه يمكن استئجار غيرها حينئذ والاعتمادى وحط عنه قيمة العيب (قوله على انه اسم كان الخ) أقول ويجوز جعله صفة لمحذوف ليكون من

ليس بمجرد الزيادة بل هو متوقف على العطب فان أهل المذهب أطلقوا فى الضمان مع الزيادة فربما يتوهم أن الضمان بمجرد الزيادة فصرح المؤلف بأنه لا ضمان الا مع العطب فهو من المسمى عندهم بالاحتباس (ص) الا أن يحبسها كثيرا فله كراء الزائد أوقمتها (ش) هذا مستثنى من قوله والا فالكراء وهو استثناء متصل أى الا أن يحبسها المكثري زمنا كثيرا على ما اكرامها كالأمر يوما أو يومين فحسبها شهر رافله مع كراء اليوم كراء الزائد الذى حبسها فيه اذا ردها بحالها لم تتغير وسواء استعملها أم لا أوقمتها يوم التعدى مع الكراء الاول ومفهوم كثيرا انه لو حبسها يسيرا كاليوم ونحوه ليس له الا كراء الزائد وفهم من قوله فله أنه يخير فى أحد الأمرين وهو كذلك ونحوه فى المدونة وبعبارة المراد بالكثير ما فانت فيه أسواقها التى تراد لها كراء أو يعا كحسبها عند خروج القفل للشام مثلا (ص) ولك فسح عضوض أو جروح أو أعشى أو دبره فاحشا (ش) العضوض الذى يعرض من يقرب منه كفى الشارح ونحوه لا فى الحسن وبه يعلم أنه ليس المراد من عضوض المبالغة فيه يعنى أن المكثري اذا اطلع على أن الذابة المكثرة فيها عيب من هذه العيوب فانه يخير بين الفسخ وبين البقاء عليها بالكراء الذى وقع العقد عليه لان خيرته تنفى ضرره والجروح القسوى الرأس الذى لا ينقاد الا بعسر والأعشى الذى لا يبصر بالليل وقيد اللخمى حيث يحتاج اليه بالليل وظاهر المدونة كظاهر المؤلف خلافه ولولم يطلع على أنه عضوض أو أعشى أو جروح الا بعد انقضاء مسافة الكراء فانه يحط أرش العيب عن المكثري وفى أبى الحسن ما يفيد وعلم أن أعشى وصف لا فعل فلا اشكال فى عطفه على عضوض وقوله أو دبره فاحشا على انه اسم كان المحذوفة تكون الجملة معطوفة على المعنى والتقدير ولك فسح ما كان عضوضا أو جوحا أو أعشى أو كان دبره فاحشا (ص) كان يطحن لك كل يوم اردبين درهم فوجد لا يطحن الا اردبا (ش) تشبيهه فى خيار المكثري بين الفسخ والابقاء ثم ان فسح فله فى الارب نصف درهم وان بقى فعلية الكراء كله قاله بعض بلقط ينبغى أى لان خيرته تنفى ضرره ويدل عليه قوله فيما بأتى فان بقى فالكراء وأنت خير بأن الجمع بين الزمن والعمل يفسد الكراء حيث تساوى على الاعتماد أو زاد العمل على الزمن اتفاقا فان زاد الزمن على العمل فهل تفسد وهو ما شهروه ابن رشد أولا وهو ما يفسد كلام ابن عبد السلام اعتمادا وحيث يفسد يحمل ما هنا على أنهم ما حين عقد الكراء اعتقدوا أن الزمن يزيد على العمل وقول المؤلف فوجد الخ ظاهره فى أنهم لم يدخلوا على ذلك وأجاب بعضهم بأن الامام جوز هنا الجمع بين العمل والزمن لانه وفوق المعاقبة على ذلك ولم يحجز ذلك فى الصانع لكثرة

عطف المفردات أى أو حيوان دبره فاحشا فتدبر (قوله كان يطحن الخ) لا يخفى أن ذلك مشاهرة صحيحة المعاقبة

وهى غير لازمة فيحمل ذلك على أنه نقيض الكراء (قوله لان خيرته تنفى ضرره) فيه نظر لان الزامه جميع الكراء فى كل يوم مع كونه لا يطحن الا اردبا الزام لما لم يدخل عليه فالصواب ما فى محشى تن من أنه اذا بقى فله نصف درهم (قوله اعتقدوا أن الزمن) هذا الجواب عما يتم اذا كان المراد أن عدم طحنه للاردبين يضيق الزمن عن طحنه ما مع قدرته على ذلك وان كان المراد فوجد لا يطحن الا اردبا يجوز مع سعة الزمن لطنه ما فلا يتأتى هذا الجواب ويكون الجواب أن كلام المصنف هذا على مرضى ابن عبد السلام من أنه يجوز الجمع بين الزمن والعمل حيث يسع الزمن كثيرا (قوله وأجاب بعضهم بأن الامام الخ) أى مع التساوى بين الزمان والعمل

(قوله وان زاد المكثري) على حل الشارح يكون في كلام المصنف ألف ونشر مرتب وان جعل فاعل زاد المكثري كان في كلام المصنف ألف ونشر مشوش (قوله يحتمل أن يكون مستأنفا) وهو الزيادة والنقص في الحل وهو ما حل به أولا وقوله ويحتمل أنه من تمة ما قبله أي بأن يحتمل ذلك في الطحن وقوله ويحتمل أنه أعم أي شامل للحمل والطحن (فصل جاز كراء حمام) (قوله جاز كراء حمام) انما جاز كراؤه لجواز دخوله وان كان مرجوحا كما يفيد قول الامام والله ما دخوله بصواب أي حسن وبعضهم حمله على المنع اذا كان بغير وجهه الشرعي (قوله اشتراء المنافع) انظره فانه شامل لما يعقل وغيره وقوله فهو يبيع انظره مع ما تقدم من خروجه من معنى البيع بالمعنى الاعم وبالمعنى الاخص واعل هذا طريقة أخرى (٢٣) غير طريقة ابن عرفة فلا اعتراض (قوله كفرن ومعمل فتزوج) فيه اشارة الى أن مثل الحمام غيره مما منفعته عامة (قوله أو ربع الخ) هذا من نظير الدار أي فنيبه بالدار لدخول ما ذكر لكونه كهو (قوله برؤية سابقة) أي لا يتغير بعدها وقوله أو وصف أي ولو من المكثري وذلك كله ما خوذ من التشبيه المذكور لما علمت أن الكاف داخلة على المشبه به وقوله أو جزء الخ هذا يفيد أن قول المصنف أو نصفها معطوف على ها في بيها ولكنه يخالف لقول به - رام انه معطوف على المضاف اليه أي وهو حمام أي و جاز كراء حمام ودار وكراء نصفها والى كلام بهرام بشير قول شارحنا وقوله أو نصفها فصد به الرد الخ والاحسن أن يقال ان قوله أو نصفها معطوف على دار لقصد الرد وحذفه من الثاني لدلالة الاول عليه (قوله كما يجوز الخ) يقتضى أن الكاف داخلة على المشبه به وهو غير قاعدة الفقهاء والحاصل أن المستفاد مما نقله الشارح عن ابن عبيد البر وغيره أن الكاف في قوله كبيعها داخلة على المشبه به قال في المدونة ومن

المعاقدة فيها على ذلك فالغرر في الاول قليل بخلاف الثاني وعهده عليه انتهى (ص) وان زاد أو نقص ما يشبه الكيل فلاك ولا عليك (ش) أي وان زاد المكثري في حل الدابة على ما استأجرها أو نقص عنه ما يشبه اختلاف الكايل فلاك يا مكثري في الزيادة شيء ولا عليك يا مكثري في النقص شيء وبعبارة يحتمل أن يكون قوله وان زاد الخ مستأنفا ويحتمل أنه من تمة ما قبله ويحتمل أنه أعم وهذا أتم فائدة فيشمل مسألة الثور وغيرها

(فصل) ذكر فيه كراء الحمام والدار والعبد والارض واختلاف المتكاريين (ص) جاز كراء حمام ودار غائبة كبيعها أو نصفها (ش) قال ابن رشد الكراء اشتراء المنافع فهو يبيع من البيوع يحمله ما يحلها ويحرمه ما يحرمها فلا يجوز فيه الغرر ولا الجهل قال الفاكهاني الكراء معدود والمعنى أنه يجوز كراء الحمام وما أشبه ذلك كفرن ومعمل فتزوج وكذلك يجوز كراء دار غائبة أو ربع أو حانوت وظاهره ولو بعدت الغيبة كما كترائه دارا بمصر وهو بمكة برؤية سابقة أو وصف أو بالخيار اذا رآها كما يجوز بيع كل من الحمام أو الدار أو جزء من الاجزاء الشائعة كربع ونحوه وفي بعض النسخ كبيعها بتثنية الضمير وهي أحسن ثم ان كراء في كلام المؤلف يحتمل أن يكون بمعنى ا كراء فيعلم منه حكم الا كراء من باب أولى ويحتمل أنه بمعنى ا كراء فلا يعلم منه حكم الا كراء فتجعله بمعنى الا كراء ويكون الا كراء من باب أولى ولورد على المخالف في الا كراء وقوله أو نصفها قصد به الرد على أبي ثور وأبي حنيفة القائلين بمنع كراء ما ذكر والمفتي به عند أبي حنيفة والخاتبة أنه لا يجوز كراء الجزء المشاع الا للشرىك ولو قال المؤلف كبيعها أو نصفه بتد كبر الضمير العائد على المذكور فيشمل الدار والحمام كان أحسن لان الحمام بتد كرا لا أن يقال أنت الضمير العائد على الدار والحمام باعتبار التغليب لقرب الدار لكن القاعدة تغليب المذكور على المؤنث أو باعتبار البقعة (ص) أو نصف عبيد (ش) أي وكذلك يجوز كراء نصف عبد أو دابة ولا مفهوم للنصف ويستعمله المكثري يوما والآخر يوما وان كان له غلة اقتسمها على قدر الحصص (ص) وشهر على ان سكن يوما لم يملك البقية (ش) يعني أنه يجوز كراء الدار والحانوت وما أشبه ذلك شهر على شرط ان سكن المكثري يوما فأكثر من الشهر لزمه الكراء أي العقد ومحل الجواز ان دخلا على أن المكثري يملك بقية المدة بالسكنى والاسكان وأما لو دخلا على أنه ان خرج المكثري رجعت لربها ولا يتصرف المكثري في المدة بكراء ولا غيره فان ذلك لا يجوز فقوله ان ملك البقية أي ان دخلا

ا كثرى دارا بقر بقية وهو عصر جاز ذلك كالشراء (قوله ولورد على المخالف الخ) أي يجوز الا كراء ويمنع الا كراء لا يخفى أن القاعدة اذا جاز أحد المتلازمين يجوز الآخر والكراء والا كراء متلازمان فاذا جاز أحدهما جاز الآخر واذا منع أحدهما منع الآخر والشارح فيما قاله تابع غيره وهو لا يثبات فيكون على هذا بعض أرباب المذاهب لا يسلم تلك القاعدة وتظهر قوله من باب أولى وذلك لانه اذا جاز الا كراء المختلف فيه فيجوز الا كراء المتفق على جوازه من باب أولى (قوله باعتبار التغليب) كيف التغليب مع أنه انما يظهر في تثنية أو جمع وقد يقال ان الواو في ودار بمعنى أو والضمير عائد على الواحد لا بد من ارتكاب التغليب وقد غلب المؤنث والاحسن تغليب المذكور وفي بعض النسخ كبيعها بضمير التثنية قال اللقائي وهذه النسخة أحسن (قوله أو نصف عبد) كان ينبغي للمصنف أن يذكره في باب الاجارة لان الكلام هنا في استئجار العقارات

لا يتغير بعدها
ولو من المكثري

(قوله أو على أنه لا يتصرف) معطوف على قوله على أن المكثري وقوله ولا غيره أي من أسكانه للغير فلا ينافي أنه يسكن هو وقوله في الأول أي الذي هو قوله على أن المكثري إذا خرج وقوله في الثاني أي الذي هو قوله أو على أنه لا يتصرف وقوله وهذا أي ما ذكر من عدم الجواز في الثاني مالم يسقط نحو مالا بن عرفة وبعض القرويين كما يدل على ذلك نصوصهم فقد زاد ابن عرفة عن المدونة مالم يشترط عليه أن خرجت فليس لك أن تكثري البيت (٤٤) ونقلها اللخمي زيادة لا خير فيها والكراء لازم والشرط باطل قال بعض الشيوخ

موضحا لذلك الفرق بين ابن عرفة واللخمي أن العقد عند ابن عرفة فاسد واسقاط الشرط يصححه وعند اللخمي صحيح والشرط باطل لا يعمل به (قوله فهو بالخيار) أي فهذه مشاهرة لا وجيبة (قوله وليس الخ) يحمل هذا على ما إذا قصد تطير ما قبل في الدابة المعينة فمما تقدم ثم إن ظاهر كلام الشارح أنه لا فرق في ذلك بين كون المانع يسكن ربهها أو منع المفتاح أو بإحارتها للغير ولكن نذكر كذا حاصل ما في ذلك أنه لو ملكه رب الدار منها فتركهها المكثري مدة فإن لم يكن رب الدار فيها ولا مسكنا غيره فيها ولا مانعا منه المفتاح فجميع الكراء لازم للمكثري كذا كثرى ابلا أو دواب ليركبها فاتاه بها فبأن يركبها فإن عليه جميع الكراء وإذا لم يمكنه ربهامنه سنة متلافة ركة يكرهها في السنة لا خير للمكثري إلا أكثر من كراء المثل وما أكثر يشبه وعليه حينئذ دفع جميع الكراء لربها أو يحيط عنه حصه سنة من الكراء فالتخيار بين ثلاثة وتارة يسكن ربهها بنفسه أو يمنعه من المفتاح فانه يسقط عن المكثري حصه ذلك (قوله أو مسافاة الخ) هذا يقتضي أن المشاهرة ما عبر عنه بلفظ الشهر وأن في عبارة المصنف حذف وقوله بعد فالمشاهرة الخ ينافيه ويقتضي

على ملك البقية أما بالشرط أو بعدم اشتراط ما ينافي ذلك كالاتفاق بخلاف ما إذا دخل على ما ينافي ذلك كدخولهم ما على أن المكثري إذا خرج رجعت الذات المستأجرة ربه أو على أنه لا يتصرف فيها بكراء ولا غيره فإن العقد لا يجوز وإن أسقط الشرط في الأول فلا بد من فسخ العقد لما فيه من الغرر وإن أسقطه في الثاني صح العقد وهذا نحو مالا بن عرفة وبعض القرويين ولكنه مخالف لقول اللخمي أنه شرط باطل وقوله على أن يسكن أي فهو بالخيار مالم يسكن ثم إن قوله وشهرا عطف على مقدر قبله تقديره جاز كراء جام ودار أمدا معلوما وشهرا واعدا كره مع اندراجها في المعطوف عليه لأجل قوله على أن يسكن يوما الخ ويحتمل أن يكون من عطف الجمل أي وجاز الكراء شهر الخ (ص) وعدم بيان الابتداء وجعل من حين العقد (ش) هذا معطوف على كراء أي وجاز كراء جام وعدم بيان الابتداء والمعنى أن الإجارة تجوز مدة معلومة كقوله أستأجر منك سنة مثلا من غير أن يذكرا الابتداء ويحمل ابتداء ذلك من يوم العقد فإن وقع على شهر فإن كان في أوله لزمه كله على ما كان عليه من نقص أو تمام وإن كان في أثنائه لزمه الكراء في ثلاثين يوما من يوم عقده وكذلك في السنة إن كان في أول شهر لزمه اثنا عشر شهرا بالاهلة وإن وقع بعد ماضى من السنة عشرة أيام مثلا حسبنا أحد عشر شهرا بالاهلة وشهرا على تمام ثلاثين يوما وظاهر قوله وجعل من حين العقد سواء كان الكراء وجيبة أم مشاهرة أما الأول فظاهر وأما الثاني فلا لأنه لما كان متمكنا من السكنى وإن لم يكن العقد لازما كفي ذلك مالم يحل عن نفسه وإذا مضى بعض المدة قبل تمكنه سقط عنه ما ينوبه من الكراء ويسكن بقية المدة وليس له بدل ماضى منها قبل التمكن قال في مختصر المتوسطة فإن منعه منها بعض المدة المشترطة ثم تمكنه فعليه بحسب ما سكن ولا يكون له أن يزيد بعد المدة بقدر ما منع منه انتهى ونحوه في المدونة (ص) ومشاهرة ولم يلزم لهما إلا بنقد فقدره (ش) هذا معطوف على شهر أي وجاز الكراء مشاهرة أو مسافاة أو مياومة إلا أنه غير لازم لهما فلكل منهما الانحلال متى شاء مثل أن يقول أستأجر منك كل شهر أو سنة بكذا إلا أن يكون عمل له شيأ من الإبرة فإنه يلزمه بقدر ما عمل فإذا قال أكرثي منك كل شهر بدينار مثلا ثم عمل له خمسة دنانير فإنه يلزم خمسة أشهر فالمشاهرة لقب للمدة غير المحدودة والوجيبة لقب للمدة المحدودة وقوله ولم يلزم أي الكراء لهما فالجار والمجرور متعلق بفاعل يلزم فلا يقال يلزم متعب بنفسه فلا يثنى عده باللام قوله فقدره أي فيلزم قدره مالم يشترط عدم اللزوم فيعمل به ويجري مثله في الوجيبة (ص) كوجيبة بشهر كذا أو هذا الشهر أو شهرا أو إلى كذا (ش) هذا تشبيه في اللزوم المفهوم من قوله فقدره ولما كان الوجوب أصلا السقوط كقوله تعالى فإذا وجبت جنوبها أي سقطت وكان الساقط يلزم مكانه الذي سقط فيه سمي الواجب لازما فلذا سميت وجيبة للزومها والمعنى أن

أن لا حذف في عبارة المصنف الأولى أن يجري على سنن الآتي (قوله فالجار الخ) لا يخفى أن فاعل لزوم ضمير والجواب الإجارة أن هذا على مذهب الكوفي القائل بجواز أعمال ضمير المصدر المستتر وقد يقال إن معنى تعلقه به أنه مرتبط به فلا ينافي أنه في المعنى متعلق بحذف أي الكراء المتعلق بهما والأقرب أن اللام زائدة وقوله ويجري مثله في الوجيبة فنقول يلزم مالم يشترط عدم اللزوم (قوله أي فيلزم قدره) فيه إشارة إلى أن فقدره فاعل لفعل محذوف مع أنه ليس من المواضع التي يحذف فيها الفاعل (قوله سمي الواجب لازما) جواب لما أي سمي الواجب في الشرع لازما وقوله فلذا أي فليكون الوجوب يلزمه السقوط سميت تلك العقدة وجيبة للزومها

(قوله أوسنين) وجدت عندي مانعه يحتمل على ثلاثة وان كان جمع كثرة (قوله وجه كونه وجيبة الخ) اعلم أن هذا التوجيه جارفي سنة مع انه يحكي فيه التأويلين فالصواب ما وقع في بعض النسخ أشهر ابصغته الجمع كما قال ابن غازي لان حكاية التأويلين بعد ذلك في سنة دأبل على أن الاول انما هو أشهر ابصغته الجمع أو انه مشي على كلام النحوي والمقدمات تارك كالمذهب المدونة والحاصل أن المعتقد كما أفاده بعض شيوخنا ان مثل سنة شهر افلا فرق بينهم ما قد يقال أي على الافراد بانه ذكر شهر أو لا اشارة الى اعتماد أحد القولين ثم حكي الخلاف بعد ذلك كما يتفق له (قوله هل يكون ذلك وجيبة) هذا (٤٥) تأويل ابن ابيابة والاكثر على المدونة بل هو ظاهرها

وقوله أو غير وجيبة هو تأويل أبي محمد صالح (قوله عشرة) لا مفهوم لعشر (قوله فيجوز النقد تطوعا) لا يفتي أن مع النقد تطوعا الدوران بين السلفية والتمنية كما هو ظاهر والجواب أن المراد الدوران الممتنع لان الدوران الممتنع انما يكون مع الشرط (قوله عند ابن القاسم) ومقابله ما لعبد الملك فان له تفصيلا ضعيفا الادعى لجليه (قوله يفيد أن شرط النقد لا يجوز الخ) والمغول عليه هذا دون المفهوم من قوله وان سنة كما هو المفهوم من بعض الشراح (قوله الا المأمونة الري) أي بان كانت من أرض المشرق (قوله المأمونة الري يجوز كراؤها) أي كالأرضي المشرق فانه يجوز كراؤها أربعين عاما كما في الخطاب (قوله سنين كثيرة) ذكر الخطاب انما تكري بالنقد الثلاثين عاما والاربعين انتهى والظاهر أن ذلك كتابة عن الكثرة فلاجل ذلك لم يلتفت لنقله (قوله النقد) أي شرط النقد ولو لاربعين كذا في الشراح ويحمل ذلك على بعض أراضي النيل مما شأنه الري (قوله أرض النيل المأمونة) فيه شيء اذ قضيته أن

الاجارة الوجيبة لازمة لها ما حصل نقدا لا الى آخر الاجل الذي سميها ما لم يشترط أحدهما الخروج متى شاء فيكون العقد منجلا من جهته ولها ألفاظ كما قال المؤلف فاذا قال له أكرى منك شهر كذا أو سنة أو هذا الشهر أو هذه السنة أو أشهر أو سنين أو الى شهر كذا أو الى سنة كذا أو الى يوم كذا كل ذلك وجيبة لازمة لهما لا خيار لاحدهما الا أن يتراضيا على فسخ ذلك والبقاء في شهر كذا التصور أي كوجيبة مصورة بشهر كذا أو بكذا وقوله بشهر كذا معرف بالاضافة وقوله أو هذا الشهر معرف باسم الاشارة وقوله أو شهر أو وجه كونه وجيبة أن الابتداء علم كان من حين العقد فيصير بمنزلة قولك هذا الشهر (ص) وفي سنة بكذا تأويلان (ش) سنة منصوب على الحكاية والمعنى أنه اذا قال أكرى منك سنة بكذا هل يكون ذلك وجيبة بمنزلة هذه السنة أو غير وجيبة بمنزلة كل سنة بكذا وبعبارة يحتمل أن يراد في ذلك كل سنة فلا يكون وجيبة وأن يراد سنة واحدة فيكون وجيبة فلذا جري الخلاف (ص) وأرض مطر عشرين ان لم ينقد (ش) يعني أن أرض المطر يجوز كراؤها عشرين سنين ان لم يشترط النقد في العقد والافسد الدوران الثمن مع الشرط بين التمنية والسلفية ومع غير الشرط لا يدور فيجوز النقد تطوعا فقوله ان لم ينقد أي بشرط وشرط النقد كالنقد بشرط ولا مفهوم لعشر ولا مفهوم لأرض المطر لان كراها جميع الأراضي بغير نقد جائز عند ابن القاسم وقوله وأرض مطر بالجر عطف على جام أي أرض غير مأمونة بدليل الاستثناء بعده وقوله (وان سنة) مبالغة في المفهوم والمعنى أن شرط النقد في العقد يفسده ولو في سنة من السنين المذكورة ثم ان المبالغة على السنة يفيد أن نقد بعضها أي بشرط لا يفسد وما تقدم أول باب الخيار من قوله وأرض لم يؤمن ربهامع التعليل يفيد أن شرط النقد لا يجوز وان وقع فيما قل (ص) الا المأمونة (ش) أي فيجوز النقد فيها مع الشرط والمعنى أن أرض المطر المأمونة الري يجوز كراؤها السنين الكثيرة ويجوز النقد فيها مع الشرط ثم ان الاستثناء متصل لان المستثنى والمستثنى منه في أرض المطر وقوله (كالنيل والمعينة فيجوز) تشبيه أي كما يجوز في أرض النيل والمعينة بفتح الميم وكسر العين وهي التي تسقى بالعين السانية والا بار المعينة النقد لا تميل لثلاثين المؤلف ساكتا عن أرض المطر المأمونة فلم يعلم حكمها هل يجوز اشتراط النقد فيها أم لا وقد نص مالك على جواز اشتراط النقد فيها (ص) ويجب في مأمونة النيل اذا رويت (ش) النيل بكسر النون فيض مصر والمعنى أن أرض النيل المأمونة اذا رويت فانه يجب النقد فيها أي يقضى ربهامالكرا على المكثري لانه صار متمكنا كما كسراه وأما أرض السقي والمطر فلا يجب على المكثري نقد الكرا حتى يتم الزرع ويستغنى عن الماء قاله ابن رشد وخرج بمأمونة الري غير مأمونة كالمرفعة التي لا يبلغها النيل لعل أرضها قوله اذا رويت أي نحقق ربهام وان لم تروى بالفعل ويدل له التعليل وقوله ويجب الخ أي ويمكن كما يأتي من قوله

غير المأمونة الري اذا رويت لا يجب النقد فيها وليس كذلك ولكن شارحنا تبع ظاهر عبارة المصنف فالاولى للمصنف أن يقول ويجب في أرض النيل اذا رويت (قوله وان لم تروى بالفعل) لكن ربهام مجزوم به لكونه أشد من الانخفاض وقرينة من البحر فادنى زيادة من البحر تروى منها فلا منافاة بين قول الشارح محقق ربهام وقوله وان لم تروى بالفعل الا أنك خبير بان هذا مخالف للنقل بل حيث انه لا يجب النقد الا بالتمكن بان ذهب النيل عنها فلا معنى لما قاله رحمه الله اذ صار وجوب النقد منوطا بالامرين وجود الري بالفعل والتمكن من الزرع (قوله ويدل له التعليل) أي الذي هو قوله لانه صار متمكنا والحسني أنه لا يدل لان التمكن

انما يكون بوجوه الزى بالفعل وزواله بعد (قوله اذا استأجر شخص ربعها) ومثل ذلك ما اذا ذكر عددها فيها من الادرع ويستأجر منه قدر انسه معينان فان فعل ذلك كقوله أرضك ألف ذراع واكثرى منها مائة فانه يجوز ويكون شر يكافيه بالنسبة قدر ما استأجر لجميع قدر ذرعها كما في الطنجي (قوله أو يزيلها) بتشديد الباء (قوله على شرط أن يزيلها) هذا يفيد أن الكراء دراهم مثلا وهذا التزيل أو الحث زيادة ومثل ذلك اذا جعل الاجرة كلها الحث أو التزيل المذكور وحينئذ فيكون هذا الزيل لا بد من طهارته كما وجدته عندى (قوله ولذا اشترط الخ) أقول والمصنف مفيد ذلك لان قول المصنف على أن يحرقها أى الأرض المأمونة الرى (قوله ان عرف) أى نوع ما يزيلها به (أقول) كما قال بعض (٤٦) الشراح ولا مانع من رجوعه لقوله يحرقها أيضا لان الحث يختلف صفة ولوبين

عدده فاذا كان كل من عدده وصفته معلوما بالعادة كفى ذلك (قوله من زيل أو غيره) لا يخفى أن في ذلك تنافيا لان قوله ما يزيلها به يقتضى أن المزبل به زيل فقوله أو غيره سبق قلم والجواب أنه أراد بقوله ما يزيلها به ما يصلحها به وهذا شامل للزيل وغيره أى كرماد وأراد بقوله من زيل أى نوع من الزيل كزيل الحمام وقوله أو غيره للمعناه وذلك لان زيل الحمام أحسن من غيره (قوله فيضعفها) الاولى أن يقول فيكفيها القابل (قوله معمول لجاز) فيه نظير معمول لكراء المقدر (قوله أى يجوز للشخص أن يكثرى أرضا سنين) والحاصل أن الكلام على هذه النسخة مشتمل على فرعين مشبه به ومشبه فاما المشبه به فهو أعم من قوله وأرض مطر عشرين فليس يتكرر معه لمول هذا لكراء الأرض للغرس والبناء بخلاف الاول بدليل أنه فصل في النقدون هذا وأما المشبه فهو نص المدونة القائل وان اكرت أرضا سنين مسماة فغرس فيها

ولزم الكراء بالتمكن (ص) وقدر من أرضك ان عين أو تساوت (ش) القدر يشمل الادرع والقدادين والمعنى أنه يجوز له أن يكرى من أرضه قدر ما معلومان كان عين الجهة التي يأخذ منها المكثري أو كانت الأرض متساوية في الجودة والرداءة فيجوز وان لم عين الجهة التي يأخذ منها المكثري واعتز بالقدرة عما اذا استأجر شخص ربعها أو نحو ذلك شائعا فانه لا يحتاج الى تعيين ذلك (ص) وعلى أن يحرقها ثلاثا أو يزيلها ان عرف (ش) يعنى وكذا يجوز كراء الأرض على شرط أن يحرقها مكثريها ثلاث مرات ويتركها في الحرة الرابعة وكذا يجوز كراؤها على شرط أن يزيلها مكثريها ويتركها ويكون ما يزيلها به كراؤها ان كان أمرا معروفا عندهم لان زيادة الحثات والتزيل منفعة تبقى في الأرض ولذا اشترط كون الأرض مأمونة ولا فيصير كنفقدا اشترط في أرض غير المأمونة وبعبارة وعلى الخ المعطوف محذوف أى وأرض على أن يحرقها الخ فهو معطوف على جام أى وجاز كراء أرض على أن يحرقها المكثري وقوله ان عرف أى نوع ما يزيلها به من زيل أو غيره لان الزيل أنواع وينبغى أن قدره كعشرة أجال مثلا لان الاراضى مختلفة فبعضها ضعيفة الحرارة فيقوى بها كثرة الزيل وبعضها قوى الحرارة فيضعفها كثرة الزيل (ص) وأرض سنين لذى شجر بها سنين مستقبلية (ش) أى وجاز كراء أرض مستأجرة سنين ماضية لذى شجر بها في تلك السنين الماضية سنين مستقبلية فسنين الاولى معمول لثلاث أرض ومستقبلية صفة لسنين الثانية وهى معمول لجاز وقوله (وان لغيرك) أى وان كان الشجر لغيرك ومعناه أنك اكرت أرضا سنين ثم اكرتها لغيرك تلك السنين فغرس فيها شجرا ثم انقضت تلك المدة وفيها شجرة فانه يجوز لك أن تكثري بها من ربعها سنين مستقبلية ولك أن تأمر الغارس أن يقطع شجرة من أرضك الآن يرضيك هذا معنى قوله وان لغيرك فالضمير يرجع لمستأجر الأرض من ربعها أولا وثانيا وانما بالغ على ذلك لانه ربما يتوهم أنه لما كان الشجر لغيره فليس متمكنا من الانتفاع بالأرض فلا يجوز له استئجارها فقوله وأرض الخ معطوف على جام وعلى نسخة كذا شجر بها سنين بالكاف يكون المعنى وجاز كراء أرض سنين أى يجوز للشخص أن يكثرى أرضا سنين يجوز ان كثرها صاحب شجر بها سنين مستقبلية الخ أى كما يجوز لصاحب شجر بها أكثرها سنين مستقبلية الخ ففي الكلام تقديم وتأخير وسنن مستقبلية معمول لجاز على كلا النسختين لأنه يدل من سنين الاولى لان تلك ماضية وهذه مستقبلية (ص) لا زرع (ش) أى لان كان الذى فى الأرض زرع الغير فانه

شجر وانقضت المدة وفيها شجر فلا بأس أن تكثري بها من ربعها سنين مستقبلية انتهى الأناك خبر بان المبالغة التي هي قوله وان لغيرك تضع على هذه النسخة (قوله تقديم وتأخير) أى سنين مستقبلية من تنبأ التقديم على قوله لذى شجر بها وقوله لذى شجر حقها التأخير (أقول) واذا تأملت لا تجد تقديم ولا تأخيرا لان المعنى كما علم وجاز كراء أرض مستأجرة سنين ماضية لذى شجر بها سنين فقوله لذى شجر بها متعلق بالمحذوف الذى هو مستأجرة سنين ماضية فتدبر (قوله لا زرع) قال ابن القاسم ولو كان موضع الشجر زرع أخضر لم يكن لرب الأرض أن يكرى بها مادام زرع هذا فيها لان الزرع اذا انقضت مدة الاجارة لم يكن لرب الأرض قلعه وانما له كراء أرضه وله أن يقطع الشجر فاقتربا الآن يكرى الى تمام الزرع فلا بأس بذلك ابن تومس وانما جاز كراؤها عند ابن القاسم لان رب الأرض جبر الغارس على قلع غرسه وكذا المكثري ان كان الشجر لغيره لتزله منزلة رب الأرض والغارس لا يستطيع

ترك

مخالفته فكان أنه دخل على أن يطلع الغارس غرسه فقد دخل على أمر معروف بخلاف الزرع مما لم يكن له جبره على القلع لم يدخل على أمر معروف فلذا لم يجوز إلا أن يكره بالآن بعد تمام زرعه فلا بأس به اذهوا أمر معروف ولذا جمل أبو الحسن قولها الآن يكره بها إلى تمام الزرع فلا بأس بذلك أي بعد الزرع وان إلى معنى بعد وهو الظاهر إذ لا معنى لابقائها على ظاهرها لانه يلزمه كراء المثل في المدة التي بقيت للزرع فلا معنى لعقد الكراء على ذلك أفاده محشي نت رحمه الله (فإن قلت) ما الفرق بين الزرع والشجر (قلت) قد ذكر بعض شيوخنا لعل الفرق أن الزرع يفسد بقلعه بخلاف الشجر لا يفسد بل يمكن (٤٧) غرسه أو يستمر (قوله أو بالرفع) لا يخفى أنه على

الرفع يكون عاما بخلاف الجريته
يكون مقصورة على صورة وهي
ما إذا كانت مستأجرة سنين ماضية
لذي زرع فلا يجوز للغير أن
يستأجرها مستقبلا وذلك لا يتحد
الموضوع في المعطوف والمعطوف
عليه (قوله أي وجاز استئجار أرض
الخ) أي فإذا استأجرت أرضا سنة
كاملة وزرعت فيها زراعا فلا يجوز
للغير أن يستأجرها مادام الزرع
فيها ولو انقضت السنة ثم ان بعضهم
قيد المسألة بما إذا كان الزارع
يعلم أن زرعه يتم في مدة السنة
أي وأما إذا كان يعلم أنه لا يتم في
السنة فهو متعدد فيجوز إيجارها
لغير الزارع ولو فسد زرعه لانه
متعدد بعلمه ذلك فقال الشارح هذا
تقييد ضعيف لان القاعدة أن
الزرع إذا انقضت مدته لا جارة لم
يكن لرب الأرض قلعه أي ولو كان
الزارع يعلم أن زرعه لم يتم في مدة
الاجارة وجب هذا علم أن الكلام في
كراء لا يتم سنته بالحصاد فإن كانت
تتم بالحصاد ووقته منضبط كما يصير
جاز (قوله لمن قضى العرف الخ)
لا يخفى أن هذا عند بيان العرف
بشيء وأما إذا لم يجز بشيء ففي
المدونة في موضع ما يفيد أن
بالاصالة كنس المرحاض على

ترك إلى تمام طيبه وليس لك أن تستأجرها مادام زرع هذا فيها وبعبارة بالجر عطف على شجر
أي لا استئجار غير ذي زرع أرض زرعه أي زرع الغير قرئ لذي شجر باللام أو بالكاف
أو بالرفع على أنه مبتدأ والخبر محذوف وهو من عطف الجمل أي وجاز استئجار أرض سنين
لا زرع فلا يجوز استئجار أرضه لغيره به وتقييد بعضهم له بما إذا كان الزارع يعلم أنه يتم في مدة
الاجارة ضعيف لان الزرع إذا انقضت مدته لا جارة لم يكن لرب الأرض قلعه وانما له كراء أرضه
بخلاف الشجر فإن له أن يأمر الغارس بقلعه كما أمر والشجر إذا كان فيه ثمرة قد أبرك أن بمنزلة
الزرع (ص) وشرط كنس المرحاض (ش) أي وجاز لمن قضى العرف أن كنس المرحاض عليه
من مكر أو مكر أن يشترطه على غيره وعرف مصر أن الدار الموقوفة على الوقف والمملوكة على
المكرى وقوله (أو مرمية) عطف على كنس وكذا يقال فيما بعده يعني أنه يجوز للمكرى أن
يشترط على المكرى ما يحتاج إليه الدار أو الحمام مثلا من المرمية وهي إصلاح ما وهي من
بنائها من كرائها الواجب (ص) وتطمين من كراءه واجب لان لم يجب أو من عند المكرى (ش)
أي وكذلك يجوز للمكرى أن يشترط على المكرى أن يطيق الدار بشرط أن يكون ذلك من كراء
وجب على المكرى بشرط أو عرف وتطمين الدار هو طرها أي جعل الطين على سطحها وفي مد
المدونة بأن يسمى مرة أو مرتين في السنة لان قال كلما احتاجت لانه مجهول وكذلك لا يجوز
اشتراط ما ذكر من كراءه لم يجب على المكرى لانه سلف وكراءه إذا وقع ونزل فله مكرى قيمة
ماسكن المكرى والمكرى قيمة ما رم وكذلك لا يجوز إذا وقع العقد على شرط كون ما يحتاج
إليه من مرمية وتطمين من عند المكرى للجهالة فقوله من كراءه واجب راجع للترميم والتطمين
وأما الاول فعلى المكرى فلو كان على المكرى بالعرف واشترطه على المكرى جاز من كراءه
وجب فلو رجع المكرى بعد عقده مع المكرى أن يفعل ما ذكر من كراءه واجب وقال للمكرى
لا تصرف فليس له ذلك (ص) أو جيم أهل ذي الحمام أو نورتهم مطلقا (ش) يعني أنه لا يجوز
للمكرى أن يشترط على المكرى جيم أهله أي غسلهم أي كلما احتاجوا إلى الحمام لانه مجهول
الآن يشترط شيئا معلوما فيجوز وكذلك لا يجوز اشتراط نورة أهل ذي الحمام على المكرى
للجهالة وسواء عرف المكرى أهل ذي الحمام أو لم يعرفهم وهو المراد بالاطلاق وهذا بخلاف
اشتراط خياط يخط له ولعياله ما يحتاجون إليه في السنة أو الخباز بان يخبز له ولعياله
ما يحتاجون إليه في السنة أو الشهر أو الأسبوع لان ذلك معروف عند الناس فهو جاز إذا
عرف عيال الرجل وما يحتاجون إليه فله مالك (ص) أو لم يعين في الأرض بناء وغرس وبعضه
أضر ولا عرف (ش) عطف على لم يجب والمعنى أنه لا يجوز أن يستأجر الأرض على أن يفعل
فيها ما يشاء من بناء وغرس ولم يعين ذلك حال العقد والحال أن بعض ذلك أضر من بعض ولا ثم

المكرى وفيه في موضع آخر ما يفيد أنه على المكرى وجع بينهما بان الاول في الموضع قبل الكراء والثاني في الحادث بعده وبان الاول
في الفنادق والحمامات والثاني في غيرها (قوله أو عرف) أي يشترط المكرى على المكرى التجمل أو يجري العرف أي أو تجمل
الكراء على المكرى (قوله الآن يشترط شيئا معلوما) أي كان يدخلوا كل شهر مرة أو يجري العرف بشيء معلوم والحاصل أنه إذا علم
عدهم والوقت الذي يدخلون فيه جاز والافلا (قوله لان ذلك معروف عند الناس) أي فالمدار على معرفة عيال الرجل ثم لا يخفى أن
هذا يناقض قوله آخر إذا عرفت عيال الرجل وما يحتاجون لانه يفيد أنه لا يمكن أمرين لا أمر واحد فقط (قوله من بناء وغرس)

أى من بناء أو غرس أى استأجرها للبناء ولم يبين نوع ما يبنيه هل بئر أو حائط ولا مانع من إطلاق البناء على البئر أو المظمورة أو استأجرها للغرس ولم يبين نوع ما يغرسه هل جيزاً أو غنبا ولا يخفى أن البئر أضر من الحائط والجيز أضر من الغنبا ويحتمل كما هو ظاهر الشارح أن المراد لم يبين فيما يفعله هل هو بناء أو غرس ثم لا يخفى أن قوله بعضه أضر فيسند كما يستفاد من كلام الشارح ففهموه أنه إذا لم يكن أضر فليس حكمه كذلك مع أننا نجزم قطعاً بأن بعض أفراد الغرس أضر من غيره وبعض أفراد البناء أضر من غيره كما علمت فلا يظهر وجه ذلك القيد وكذلك أتى البحث على الاحتمال الثانى بالاولى نعم يمكن أن يصور عدم الضرر فيما إذا قال استأجر منك الأرض على أن أزرع فيها ما يجعل خبزاً اذ هو شامل للقمح والشعير وليس بعضهم أضر فلا يحتاج للبيان حينئذ إلا أن ذلك ليس تمثيلاً للمعترضة عنه وذلك لان معنى المصنف (٤٨) لا يجوز إذا لم يبين نوع من الغرس والحال أن بعض أنواعه أضر من بعض

ففهموه أنه إذا كان بعض أنواعه ليس أضر من بعضه من بعض فلا بيان لنوع ذلك الغرس مع أننا نجزم قطعاً بأن بعضه أضر من بعض وهذا المثال الذى ذكرنا إنما هو بعض أفراد نوع من الغرس أى بعضه أضر من بعض فليس التفاوت بين أنواع الغرس بل بين أصناف نوع منه (قوله كما إذا استأجر الأرض لزراعة شعير الخ) تنظير (قوله وكراء وكيل بمحابة الخ) وإذا وقع الكراء بغير محابة بان وقع بغير المثل فلا فسح وقولهم الوقف بقبول الزيادة محمول على ما إذا وقع الكراء بدون أجرة المثل ثم زاد به شخص حتى وصله لأجرة المثل فتدبر (قوله مدة لغرس) وأما مدة لبناء فهو جائز قال فى المدونة فإن أعترته أرضك لبنى فيها ويسكن عشر سنين ثم يخرج ويبيع البناء فإن بين صفة البناء ومبلغه أى المدة التى يسكن فيها المكثرى فهو جائز وهو أجرة وإن لم يصفه لم يجز فلو قال أسكن ما بدالى لم يجز فإن وقع

عرف يصار إليه فقوله أولم يعين بالبناء للمفعول فإن عين ما يفعله فيها جاز وكذلك إذا لم يكن أضر فإنه جائز ولو لم يعينه كما إذا استأجر الأرض لزراعة شعير فبدا له فزرعها حنطة اذ لا ضرر فى ذلك ووجه لا عرف جلة حالية (فائدة) صرح جماعة بمنع الغرس والزرع فى المسجد وقالوا لا يجوز الخفر فيه ولا الدفن فيه قالوا لعل من يذكر الكراهة أراد كراهة التحريم (ص) وكراء وكيل بمحابة أو بعرض (ش) أى وكذلك لا يجوز كراء الوكيل مفوضاً كان أو خاصاً لأرض موكلة أو داره بمحابة لأن الوكيل لا يتصرف إلا بما فيه الحظ والمصلحة لموكله وكذلك لا يجوز له أن يكسب ذلك بعرض لأن العادة أن الأرض والدار لا تكسب إلا بالنقد وله فسح عقد الكراء وأجازه أن لم يفت فإن فات رجوع على الوكيل بالمحابة فى مملائه ولا رجوع للوكيل على الساكن فإن كان الوكيل عدماً رجوع على الساكن بالكراء ثم لا رجوع للساكن على الوكيل ويجزى مثل ذلك فى ناظر الوقف حيث جازى فى أجرة الوقف لأنه بمنزلة الوكيل وينبغى أيضاً أن يكون الوصى كذلك يجامع التصرف عن الغير فى الكل على غير وجه المصلحة (ص) وأرض مبدلة لغرس فإذا انقضت فهو لرب الأرض أو نصفه (ش) يعنى وكذلك لا يجوز أن يكسب الأرض مدة عشر سنين مثلاً على أن يغرس فيها شجرة اسماءه فإذا انقضت المدة كان الشجر كله أو بعضه لرب الأرض فى آخرتها وعلية الفساد والغرر والجهالة لأنه كرى أرضه بشجر لا يدري أى سلم أم لا فلو قال لرب الأرض لك نصف الشجر أو ربعه من الآن جاز عند ابن القاسم وهو المشهور لأن ما أجرة به هنا معلوم مرتى قوله فهو أى الغرس وهو الأجرة وقوله أو نصفه بالرفع عطف على هو أى فهو أو نصفه لرب الأرض وإذا وقع على ما قال المؤلف فقبل أنه كراء فاسد وهو ظاهر قول المدونة لأنه كراء بشجر لا يدري أى سلم أم لا وقيل أجرة فاسدة وعلى الاول فالغرس من غرسه وعليه لرب الأرض كراء المثل وبفوت بالغرس وعلى الثانى يفسخ متى اطلع عليه والغرس لرب الأرض وعليه أجرة عمله وقيمة الغرس يوم وضعه ويطالبه أيضاً بما أكل من الثمر فيما مضى (ص) والسنة فى المطر بالحصاد وفى السقى بالشهور (ش) يعنى أن من استأجر أرض المطر وأرض النيل سنة فأنها تنقضى فيها بحصاد الزرع منها وأما أرض السقى أى التى تسقى بالآلة فالسنة تنقضى فيها بالشهور أى فىلزم فيها اثنا عشر شهراً وقوله بالحصاد

فلك كراء أرضك ولا أن تعطيه قيمته مقولوا وإن أعترته سنين على أن يغرسها أصولاً على أن يكون لك بعد المدة لم يجز إذ ليس ذلك حكمة معروف انتهى أى لأنه لا يمكن معرفة صفة الغرس التى يكون عليها بعد انقضاء أمد العارية بخلاف البناء فإن صفته تعرف بعد انقضاء أمد العارية بذكر ما حين العقد واصلاح البناء إذا لم يأت على الصفة ليس فيه من المشقة كما فى اصلاح الغرس (قوله وهو المشهور) ومقابل لا يجوز وهو فسح دين فى دين وحاصله أن مسألة المؤلف أجرة وهذه مغارسة فلا تعارض بينهما كما ذكره فى لـ ومثل ذلك ما إذا جعله كله من الآن كما استظهروا (قوله كراء فاسداً) أى كرى الأرض كراء فاسداً فقد تعلق العقد بما لا يعقل وقوله وقيل أجرة فاسدة أى أجرة المكثرى فقد تعلق العقد بمنافع ما يعقل (قوله وبفوت بالغرس) أى لأنه لما تعلق العقد بمنافع الأرض وحكمنا بفساده وشأنه الفسخ والفسخ عند عدم التغير وغرسها تغير فلذلك عدم مقوفاً بخلاف القول الثانى الذى يقول بالأجرة وإن العقد تعلق بمنافع العاقل والعاقل لم يحدث فيه تغير فلذا حكمنا بالفسخ متى اطلع عليه

(قوله وكانت الارض تزرع مرة أو مرتين ٢) والظاهر أن المراد بالحصاد في الزرعة الاولى حيث كانت تزرع الارض مرتين ثم بعد كسب هذا وجدت عن شيخنا عبد الله قائلًا مانصه والعبرة بالحصاد الاول (قوله أو جذه) الجذع هو القطع ولو أبدله بقلعه لمكان أحسن وقوله كالزراع راجع للحصاد وقوله والبرسيم راجع للرعي وقوله واللفت راجع للقلع وقوله والمخوخية راجع للقطع وقد تحذف في بعض البلاد وقوله فلو كانت مما يخلف بطونا كالبرسيم (قوله في المدة الخ) أي المدة الزائدة بقطع النظر عن الكراء في السنة وانما ينظر للكراء في هذه المدة ولا ينظر لنسبته لكراء السنة وهذا على ما سكنون والمصنف ماض عليه والحاصل أن سمحونا طرح قوله فيها على حساب ما كرى منه فهو ماض عليه ولا ينظر لما كرى منه ومعنى على حساب ما كرى منه على ما قاله ابن يونس أن يقال ما قيمته كرائها في السنة فيقال خمسة مثلاً ثم يقال وما قيمة كراء هذا الامد الزائد فيقال دينار (٤٩) فيعطى للزائد مثل خمس الكراء كان قليلاً أو كثيراً والحاصل أن المستفاد

من ابن عرفة وبعض الشراح اعتماد كلام سمحونا وضعف ما قاله ابن يونس (قوله لان السنة فيه بالحصاد) أي لزراعها وظاهره سواء تأخر الزرع عن السنة أولاً لانه ليس لصاحب الارض قلع ولا أجرة قاله نت (قوله لم يؤثر) اذ مال يؤثر ليس فيه تلف شيء وإذا كان كذلك فلرب الارض أن يأمر المستأجر بقطع شجره ولم يذ كر عجب وانما ذكرها عند قول المصنف وأرض سنين لذى شجر بها (قوله وأمالو كان يظن الخ) هذا ضعيف والمعتمد ولو كان ربه يظن بقاءه فالحكم كما قال المصنف (قوله فهو لرب الارض) انظر لو لم يكن لهارب هل يكون لرب الحب أو هو مباح كالعشب كما قاله عجب فان قلت سيأتي في المسوات أن حرثها من الاحياء فالجواب أنه لعله حيث لم يعرض عنها وما هنا فبدأ عرض عنها (قوله بل هو فرض مسئلة) أي ومثله إذا كان أعاره ابها (قوله فان بقيت فهو له) أي وكذا

كانت الارض تزرع مراراً في السنة أو مرة والحصاد في كل شيء بحسبه أي بحصده أو قطعه أو جذه أو رعيه كالزراع والبرسيم واللفت والمخوخية والكبون ونحوها فلو كانت مما يخلف بطونا فبما خربطن (ص) فان تمت وله زرع أخضر فكراء مثل الزائد (ش) يعني أن مدة الاجارة اذا انقضت والاستأجر في الارض زرع أخضر فانه يلزم رب الارض أن يبقيه فيها الى تمام طبيعه وله على المكثري أجرة المثل أي فيما زاد على السنة يلزم فيه كراء المثل الى أن يستوفى الزرع فلو بقي الزرع في الارض بعد انقضاء مدة الاجارة نحو الشهرين مثلاً فيقال ما تساوى هذه الارض في المدة لو كريت فيقال يساوى كرائها كذا فيعطاه رب الارض وهذا مقرر على ما قبله ولا يصح تفرعه على الاول لان السنة فيه بالحصاد وقوله وله زرع أخضر أي زرع لم يتم أي أو شجر لم يؤثر أي وكان يظن الزارع تمامه بعد المدة يسير وأمالو كان يظن تمامه بعد ما بكثير فهو متعدد فربما يخبر ان شاء حرث أرضه فافسد زرعها أو أفره بالاكثر من قيمة الكراء ومن كراء الوجيبة (ص) وإذا انتثر للكثري حب فنبت قابلاً فهو لرب الارض (ش) يعني أن من اكثري أرضاً فزرعها فعند حصاده انتثر منه حب في الارض باقية كبراً أو غيراً فنبت قابلاً أي في زمن قابل كان في عامه أو في العام القابل فانه يكون لرب الارض لان الاول أعرض عنه فادة والفاء في قوله فنبت للتعقيب وتعقيب كل شيء بحسبه ولا مفهوم للكثري بل هو فرض مسئلة بل كل ما ينتثر في الارض المزروعة بكراء أو غيره فنبت فيها بعد تمام مدة زراعها فان ذلك المكثريها للزراعها وهذا حيث انقضت مدة كراء من انتثر حبه فان بقيت فهو له وأمالو كرائها لغيره ونبت في مدة كرائها لغيره فهو لرب الارض لا للكثري قياساً على مسئلة الصيد ومفهوم انتثر أنه لو زرع ولم ينبت في سنة بذره ونبت في السنة القابلة لا يكون الحكم كذلك وهو كذلك فيكون لربه ويكون عليه كرائه وهل عليه كراء في العام الذي لم ينبت فيه يجزى على ما يأتي من أنه اذا كان لعطش ونحوه لا كراء عليه فيه والافعل عليه الكراء (ص) كن جره السيل اليه (ش) يعني أن السيل اذا جرح برب رجل الى أرض غيره فنبت فيها فانه يكون لصاحب الارض التي انفجر اليها وكذلك اذا جرح السيل زرع رجل الى أرض جاره فنبت فيها فهو لرب الارض ولا شيء فيه لصاحبه فقوله كن جره السيل أي كشخص جرح السيل الزرع اليه وقوله جره ان جعلت الضمير للزرع أفاد أنه لرب الارض وأخذ منه أرجحية هذا القول وان

(٧ - خرشي سابع) اذا أكرها قابلاً عقباً كرائها الاول فيما يظهر (قوله قياساً على مسئلة الصيد) أي اذا لم يطرد الصائد الصيد لادار ثم ان الصيد غلبه ودخل الدار فانه يكون لرب الدار قالوا والمراد بربها مالك ذاتها لا مالك منفعتها (قوله فهو لرب الارض) عبارة قاصرة فالاحسن ما في عجب حيث قال وأمالو جرح شجرة فان كانت اذا قلعت لا تنبت أو كانت اذا قلعت تنبت وأني زرعها من أخذها في هذه الثانية فان رب الارض مخير بين أن يعطي قيمتها مقلوعة وبين أن يأمره بقلعها وأمالو اذا كانت اذا قلعت تنبت وطليها ربها ليغرسها كان ذلك له وان أراد أن يجعلها حطباً كان لرب الارض منعه من قلعها وهل يعطيه قيمتها مقلوعة ترد فيه شيخنا فالاول نظر لقول ربها والثاني احتمال أن يبدوله عودها المكنم أو ينبت في أن يكون القول قول ربها انه يأخذها ليغرسها لا قول الآخر ليحطبها وأما أن يكون حكم الزرع الذي جرح السيل حيث كان ينبت بأرض ربه حكم الشجر الذي ينبت بأرض ربه

(قوله ولزم الكراء بالتمكن) احتريزه عما اذا انتفى كارض غمر ماؤها ونذر انكشافه فلا يلزم الكراء وان صححت اجازتها ولا يجوز النقد فيها والقول قول المكثري يمين في عدم التمكن ان نازعه المكري فان أقر المكثري بالتمكن لا يمكن ادعى أنه حصل مانع فالقول للمكري وعليه اثبات المانع لان الاصل عدمه وكذلك اذا ادعى ما يسقط الكراء فالقول للمكري (قوله وكذلك الجراد الخ) الحاصل أنه ان كل قبل الطيران فلا يلزم لقوله الجراد يبيض (٥٠) في الارض وأما لو طارت فيلزمه كما سيأتي قريبا (قوله ففنت الحرث) أي منعت

الناس من أن يحسروا خوفا من أذية الجراد للزرع الذي يكون بعد الحرث (قوله وان فسد الجائحة) أي تعطل بجائحة وذلك أعظم من أن يكون بعد الوجود أم لا (قوله كبرد) بفتح الراء ويصح أن يقرأ بسكون الراء (قوله وجراد) أي طرا الجراد بعدد وان الزرع فلا ينافي قوله سابقا فباضت في الارض (قوله وغير ذلك) أي من جيش وغاصب وعدم اثبات حب تنبيه محل لزوم الكراء مع فساد الجائحة ما لم يحصل فيه ما يوجب اسقاط الكراء أن لو كان باقيا كقحط السماء حتى لم يبحج الزرع لم يتم لأجل القحط فلا كراء عليه كما ذكره ابن رشد والخمى (قوله بعد فوات إبان الزرع الذي اكثرت له) اعلم أنه وقع التردد هل يعتبر اذا حصل الغرق بعد ما ثبت لشيء خاص إبان ما حرث له أو إبان ما يزرع فيها مطلقا ظاهرا شارحا الأول ولكن ذكر الشيخ عبد الرحمن عن المدونة ما يتبادر منه الثاني (قوله واحتريزه عما اذا عدمه أهل البلد) أي عدم أهل البلد ملكا وتسلفا حتى من بلد مجاورة لهم حيث جرى عرف بتسلفهم منهم كذا يظهر كافي شرح عب بقی ما اذا كان يمكنهم

جعلته للبذر فأدفعه فومه أن الزرع له به والمسئلة ذات قولين والمتن قابل لكل منهما والمناسب لكلام الخمي وابن رشد أنه له به فيجعل الضمير للبذر وأما الشجر فيفهم من فرض المؤلف الكلام في البذر أو الزرع أنه له به ويحصل على ما اذا كان اذا قلع ينبت والافهم ولرب الارض وعليه قيمته مقلوعا (ش) ولزم الكراء بالتمكن (ش) هذا شروع منه في مواضع يلزم فيها الكراء والمعنى أن المكثري يلزمه الكراء بالتمكن من التصرف في العين التي استأجرها كما يلزم المشتري الثمن اذا تمكن من الذي اشتراه وقوله ولزم الكراء بالتمكن أي في أرض النيل اذا رويت ونحو ذلك وهذا أعم من قوله قبل ويجب في مأونة النيل اذا رويت ثم انه انما يلزم الكراء بالتمكن حيث لم يخش من نحو الفأر فاذا تمكن من زرع الارض ولو كان خشي ان يزرع أكله الفأر ونحوه فانه لا يلزمه الكراء الباسي وكذلك الجراد اذا باضت في الارض ففنت الحرث في إبان الزراعة خيفة أن يؤدي ما يخرج منها فإسلا كراء لصاحب الارض (ص) وان فسد الجائحة (ش) يعني أن الكراء يلزم المكثري بالتمكن من التصرف في العين التي استأجرها وان فسد زرعها لأجل جائحة نزلت به كبرد أو جليد وجراد وغير ذلك مما لا دخل للأرض فيه على ما سيأتي بيانه وهو بمنزلة ما لو غصبه غاصب فالكراء لازم (ص) أو غرق بعد وقت الحرث (ش) أي وكذلك يلزمه الكراء اذا غرقت الارض بعد فوات إبان الزرع الذي اكثرت له وسواء زرعها أولا وأما لو غرقت قبل إبان وانكشفت فيه أو غرقت فيه وانكشفت فيه لزومه الكراء وهاتان الصورتان منطوق قوله ولزم الكراء بالتمكن وأما لو غرقت قبله وانكشفت بعده فلا كراء وهذا مفهوم قوله ولزم الكراء بالتمكن فاشتمل كلامه منطوقا ومفهوما على الأربع صور قوله أو غرق بالمصدر عطف على جائحة وبالفعل عطف على فسد (ص) أو عدمه بذرا أو سجنه (ش) أي وكذلك يلزمه الكراء اذا امتنع من الزرع لعدمه من البذر أو لأجل سجنه وسواء سجن ظاهرا أم لانه متمكن من أن يكرها لغيره فالضمير في عدمه عائدا على المكثري واحتريزه عما اذا عدمه أهل البلد فانه حينئذ لا كراء له والسجن بفتح السين لان المراد به الفعل وأما بالكسر فهو اسم للكان وهذا حيث لم يقصد من يسجنه بسجنه أن يحول بينه وبين زرعها فان قصد ذلك سقط عنه الكراء والكراء الكراء على المانع وقوله أو عدمه عطف على جائحة لكن فسد مضمين معني تعطل والمراد بالبذر ما يزرع في الارض كان بذرا أو شتلا كالقصب والكراث والفجل (ص) أو انهدمت شرفات البيت (ش) يعني وكذلك يلزمه جميع الكراء فيما اذا انهدمت شرفات البيت أو نحوها ولم ينقص من قيمة الكراء شيئا بدليل ما يأتي فلو أنفق على الشرفات شيئا من غنمه فانه يكون منطوقا بذلك ولا شيء له الا أن يأخذ النقص فله أخذه ان كان ينتفع به كما قاله ابن بونس (ص) أو سكن أجنبي بعضه (ش) أي وكذلك يلزم المكثري جميع الكراء فيما اذا اكثري دارا أو

الشراء من بلد مجاورة لهم هل ذلك ليس عدما لأهل البلد وهو الظاهر (قوله والكراث) نحوها أراد به الكراث الذي له رأس كالصل وقوله والفجل له في بعض البلاد (قوله شرفات) الشين مضمومة والراء مثلثة ليس بالكسر فيها فالراء مضمومة أو مفتوحة أو ساكنة (قوله ان كان ينتفع به) أي بعد أخذه ففهم منه أنه اذا كان لا ينتفع به بعد أخذه ليس له أخذه وهو من حق المكثري (قوله سكن أجنبي بعضه) أي سواء سكن بأذن المكثري أو غصبا ويرجع على الأجنبي بأجرة المثل من الحصص التي سكنها من الدار وأما لو سكن الأجنبي سكني المكثري فانه يكون بمثابة ما اذا سكن المكثري

(قوله يحيط غنه من الكراء بقيمة ذلك) بان يقال ما قيمة كرائها بذلك فيقال عشرة وما قيمة كرائها بدون ذلك فيقال تسعة فيسقط عن المكثري عشر الكراء المسمى (قوله يقيده القسم الاول بما اذا لم يضر بالمكثري) فاذا ضرر بالمكثري فيخبر فيه بين الفسخ وبين البقاء فيلزمه جميع الكراء وليس له البقاء مع اسقاط حصة المضر من الكراء (قوله ما اذا اشغله بمعاينه) وزيد على ذلك ما اذا لم يمكنه منسه (قوله أو عطش بعض الارض الخ) أما العطش فطلق وأما الغرق فيقيده بان يكون قبل إبان الحرث لا بعده فعليه جميع الكراء (قوله أو غرق) بكسر الراء (قوله قبل الزراعة) أي قبل إبان الزراعة أو عند إبان الزراعة أي واستمر الغرق حتى فات الأوان (قوله فانه لا شيء على المكثري من الكراء) أي لا شيء عليه في الباقي القليل وسيأتي الكلام عليه (قوله فيحصته) أي يحيط عن المكثري بحصته ان قام به والام يحيط وعقده الكراء لازم له في السنة فان ادعى القيام وخالفه المكثري عمل بقول المكثري كما يعمل به اذا تنازعا في وقت انهدام بيت منها (قوله صالحوا على أنفسهم) أي فقط أو عليهم مامعا الصديق بصورتين فهذه صور ثلاث وقوله وأما اذا صالحوا أي فعل الخلاف هذه الصورة فالتفق عليه ثلاث والمختلف فيه واحدة (قوله أو عليهم مامعا) صادق بصورتين صورة الاجال وصورة ما اذا عين لكل منهما ما قدر امينا فهذه صور أربع (قوله سواء وقع الصلح الخ) أي

فحوا وسكن شخص أجنبي بعضهم ويرجع على الأجنبي باجرة مثل ما سكنه وأما لو سكن صاحب الدار بعضها فان المكثري لا يلزمه سوى حصة ما سكن فقط كما يأتي (ص) لان نقص من قيمة الكراء وان قل (ش) يعني أن الشيء المنهدم كان شرفا ونحوها اذا انقص من قيمة الكراء شيئا فانه يحيط من الاجرة بقدر ذلك وكذلك اذا انهدم ماله جمال كياض ونحوه فانه يحيط عنه من الكراء بقيمة ذلك ولا خيار للمكثري والكراء لازم له وقوله وان قل أي ان لم يقل بأن كان كثيرا بل وان قل لكن يقيده القسم الاول بما اذا لم يضر بالمكثري بدليل قوله بعد وخير في مضر الخ ويحتمل أن تكون الواو للحال ويكون معنى القليل الذي لا ضرر فيه على المكثري وهذا هو الذي يظهر من حل الشارح يظهر ذلك بادنى تأمل (ص) أو انهدم بيت منها (ش) يعني أن الدار المكثرة اذا انهدم بيت منها ولا فيه ضرر كبير على الساكن فانه يحيط عنه بقيمة ذلك من الكراء فان كان فيه ضرر كبير على الساكن فانه يخير بين أن يسكن بجميع الكراء أو يفسخ الكراء عن نفسه وقوله أو انهدم بيت منها لا يشمل في شمول ما قبله فهو من عطف الخاص على العام بأو وهو ممتنع ويجاب بحمل الاول على ما لا يشمل الثاني (ص) أو سكنه مكره (ش) يعني وكذلك يحيط عن المكثري من الكراء بقدر ما يقابل الحصة التي سكنها المكثري بان أجره سنة مثلا ثم سكن المكثري قدرا من العين المكثرة وتقدم مفهوم مكره في قوله أو سكنه أجنبي من أن الكراء يلزم المكثري من غير أن يحيط عنه شيء والضمير في سكنه راجع لقوله بيت منها ومثل سكاها ما اذا اشغله بمعاينه (ص) أو لم يأت بسلم للأعلى (ش) يعني أن الدار المكثرة اذا كان فيها علو وسفل ولم يأت المكثري بسلم يصعد عليه للعلو ينتفع به فانه يحيط عن المكثري بقدر ما يقابل حصة العلو لانه لم ينتفع به (ص) أو عطش بعض الارض أو غرق (ش) يعني أن الارض اذا عطش بعضها أو غرق بعضها يريد قبل الزراعة كما في المدونة فانه يحيط عن المكثري بقدر ما يقابل ذلك من الكراء والمراد ببعض دون الجمل وأما اذا غرق جملها أو كلها أو عطش جملها أو كلها فانه لا شيء على المكثري من الكراء أما ان حصل الغرق بعد وقت الحرث فيلزمه جميع الكراء وعمل المراد بوقت الحرث الغالب في تلك البلدة لانفس الارض بانفرادها وقوله (فيحصته) راجع للسائل الست (ص) وخير في مضر كهطل فان بقي فالكراء (ش) يعني أن المكثري يخير اذا حصل هطل فيما كتره بان صار يتتابع المطر منها أو انهدم يسير من جدران الدار أو انهدم الباذنخ منها وما أشبه ذلك بين أن يسكن أو يخرج فان لم يخرج وبقي ساكنها فانه يلزمه جميع الكراء وقوله وخير في مضر من غير نقص منافع والاحط عنه من الكراء وقوله كهطل تمثيل بالاخف فالولى الهدم ونحوه (ص) كعطش أرض صلح (ش) التشبيه في لزوم الكراء والمعنى أن أرض الصلح اذا عطشت فتلف زرعها فانه يلزمهم الكراء كاملا لانه ليس باجرة محقة وانما صالحهم السلطان على أن عليهم ما لا معلوما بخلاف أرض الخراج كإرض مصر فانها اجارة محقة ولانها أرض عنوة أجزاها السلطان فاذا عطشت سقطت الاجرة كما هو ظاهره سواء كان العطش قد طرأ بعد الزرع أو قبله والذي في المدونة وأما أرض الصلح التي صالحوا عليها اذا زرعوا فعطش فعليهم خراج أرضهم انتهى (ص) وهل مطلقا أو الا أن يصلحوا على الارض تأويلان (ش) أي وهل لزوم الكراء لاهل أرض الصلح سواء صالحوا على أنفسهم فقط أو على الارض فقط أو عليهم مامعا وهو معنى الاطلاق أو محل اللزوم اذا صالحوا على أنفسهم وأما لو صالحوا على الارض فقط ثم عطشت بعد زرعها فانه لا يلزمهم شيء وبعبارة والمراد بالمصلحة على الارض المصلحة عليها فقط بقدر معين سواء وقع الصلح على الجاهم بقدر أو بتمام لا وأما لو وقع الصلح على الرقاب فقط أو عليها

فحل الخلاف صورتان فهذه العبارة مخالفة للاولى الا ان هذا التعميم لا يناسب قوله عليها فقط بقدر معين فالاولى حذف فقط لياتي هذا التعميم (قوله وفي كلام الزرقاني نظر) أي لان الزرقاني قال محلها حيث صالحوا على الارض أو عليهم ما وجه النظر ان قوله أو عليهم ما صادق بتعيين ما لكل أو لا بان دخلوا على الاجال أي مع أنهم ما اذا دخلوا على الاجال من محل الوفاق وقوله الا ان تؤول عبارته أي بان يقال ان قوله أو عليهم ما مع تعيين ما للارض مما وقع الصلح بينهما ثم ان عجز اعتد ظاهرا كلام الزرقاني فعليه يكون الخلاف في ثلاث صور (قوله عكس تلف الزرع) هو خبر مبتدا (٥٣) محذوف أي وهو عكس تلف الخ أو حال أي حال كون ذلك عكس تلف (قوله

كخمس أفدنة) كذا في الموازية ابن عرفة عن الخمي هذا ان كان مفرقا في الفدادين لانه كالهالك وذکر ابن يونس كلام الموازية ولم يقيده (قوله التخالف بالنسبة والاثبات) أي فهو عكس في الحكم فقط لا عكس في الحكم والتصوير مع امثال العكس في الحكم والتصوير ان يقال مثلاً من زيد ثم سرق فلا قطع وأدرك عكس ذلك (قوله ويخير المكثري الخ) هذا مذهب ابن القاسم وقال غيره فيها لا يخير ابن عبد السلام وعليه العمل في بلادنا ولو طاع المكثري بالاصلاح من ماله أي لا يجبره من الكراء جبر ربها لانه بمنعه مضار قاله ابن حبيب فان انقضت الوجبة أخذت بقيمتها منقوضا كان باذن أولا (قوله كما قاله الشيخ أحمد بن عبد الحق) أي الشافعي جوابا في فائزته سئل عنها (قوله وان جبر الحق الوقف) وحينئذ فالباقي في الوقف يرجع بقيمة بناءه قائما سواء كان باذن الناظر أو بغير اذنه حيث كان يحتاج للاصلاح كما هو فرض المسئلة (قوله أصل له) كان المصلح رب الدار أو الناظر لانه قام عنه بواجب بخلاف المالك لم يقم عنه بواجب لان الشخص

وعلى الارض بقدر معين ولم يتميز ما للارض منه فان الكراء لازم لهم في العطش بانفاق فالصور أربع وفي كلام الزرقاني نظر الا ان تؤول عبارته انظر الشرح الكبير (ص) عكس تلف الزرع لكثرة دودها وأفارها وأعطش أو بقي القليل (ش) يعني أن الحكم هنا عكس الحكم فيما من فكما يجب جميع الكراء فيما من يسقط جميعه هنا تلف الزرع لاجل دود الارض أو لاجل فأرها أو لاجل فتنة منعه من ازديادها أو بقي القليل من الزرع كخمس أفدنة أو ستة أفدنة من مائة فدان ولا شيء عليه أيضا لهذا القليل فالمراد بالعكس التخالف بالنسبة والاثبات لا العكس في الحكم والتصوير مع امثال الخ ولو قال لدودها لكان أحسن اذ لا يشترط الكثرة وسواء كانت الارض معنادة بذلك أم لا (ص) ولم يجبر أجبر على اصلاح مطلقا (ش) يعني أن مالك الرقبة لا يجبر على اصلاحها سواء كان الذي يحتاج الى اصلاح يضر بالسالك أم لا وسواء كان يمكن معه السكنى أم لا وسواء حدث بعد عقد الكراء أم لا ويخير المكثري بين أن يسكن بجميع الاجرة أو يخرج فان أنفق المكثري من عنده شيئا في اصلاح العين المكثرة فانه يحمل على التبرع وأخذ بعض من مسئلة المؤلف هذه انه لا يجبر من له خربة بجوار شخص يحصل منها ضرر كسارق ونحوه على عمارتها ولا بيعها ولا ضمان عليه ان جاء اللص منها الى الجيران وعلى ذوى العمران حفظ متاعهم في كل وقت كما قاله الشيخ أحمد بن عبد الحق والشيخ نسلم وكلام المؤلف شامل للوقف فلا يجبر الناظر على العمارة لاجل المستأجر وان جبر لخلق الوقف (ص) بخلاف ساكن أصل له بقيمة المدة قبيل خروجه (ش) يعني أن رب الدار اذا أصلح ما تهدم من الدار قبل خروج المكثري منها فانه لا خيار له حينئذ بل يجبر على السكنى بقيمة المدة ويلزمه جميع الكراء فان أصلح ذلك بعد خروجه منها لم يكن له أن يجبره على عوده اليها بقيمة المدة فقوله أصلح صفة لساكن أي تم الاصلاح قبل تمام المدة وقبل خروجه جميعا وله نائب الفاعل وبقيمة طرف لا صلح وقبل خروجه طرف أيضا (ص) وان أكثر باحاثنا فأراد كل مقدمه قسم ان أمكن والا أكرى عليهما (ش) يعني أنهم اذا أكثر باحاثنا فأراد كل واحد منهما ما قدمه فانه يقسم بينهما ان تمجمل القسم وان لم يتم له أكرى عليهما وسواء اتفقت صنعتها أو اختلفت لا اختلاف الاغراض في ذلك وهذا حيث لا عرف ومثل الا كتره الا اشتراء واذا اتفقا على المقدم واختلفا في الجهة فالقرعة اذ ليس هذا كاختلاف الغرض في المقدم والمؤخر (ص) وان غارت عين مكثري سنين بعد زرع نفقت حصه سنة فقط (ش) يعني أن من أكثر أرضا سنين ليزرعها فغارت عينها أو أتمت بئرها بعد أن زرع وأجر ربها أن يصلح فان لمكثر بها أن ينفق عليها حصه تلك السنة لاجل الضرورة ويلزم ربها ذلك لانه قام عنه بواجب فان زاد على حصه سنة كان متطوعا بما زاد فلولم يزرع الارض ولا سقى التخل حتى غارت العين

لا يجبر على اصلاح ملكه (قوله طرف أيضا) لا يخفى أن تعلق قوله قبل خروجه بقوله أصلح يغني عن تعلق بقيمة به فانه فالمناسب أن يجعل قوله بقيمة المدة متعلقا بمحذوف والتقدير فيجبر على السكنى بقيمة المدة أو لزمته السكنى بقيمة المدة وبعبارة أخرى له نائب فاعل وقوله بقيمة المدة طرف لا صلح وقوله قبل خروجه بدل من قوله بقيمة المدة (قوله سنين) لا مفهوم لقوله سنين بل سنة لكن المصنف انما ذكر سنين رد المن يقول تنفق أجرة السنين كلها لانه قام عنه بواجب (قوله نفقت حصه) أي صرفت حصه سنة والمراد بحصه السنة ما يخص تلك السنة من الاجرة ونفق يفتح النون وفتح الفاء وكسر هالائه من باب نصر وفتح (قوله ولا سقى التخل) اشارة

لما في المدونة فقالت وكذلك من أخذ نخلا مسافة فغار ماؤها فانه يتفق عليها قدر حصة صاحب الارض من الثمرة سنة تلك لا أكثر ثم قال وليس الدور كذلك لان المكتري لا نفقة له فيها والذي زرع أو ساقى قد تقدمت له نفقة فيها وعمل وفي نفقته احياء لزعره ولولم يزرع الارض ولا سقى النخل حتى غارت لم يكن للمكتري أن يتفق فيها شيئا اه (٥٣) فالشارح أجحف في العبارة وفوله ما يحصل بانفاق

فلو أنفق عليها دينارين ولا تتأني

الايهم ما خصه السنة دينار فقط فالظاهر أن ربحها يلزمه دينار فقط والدينار الثاني لا يلزمه لأن ربحها لا يلزمه شيء أصلا (قوله ذات بيت) أي رشيدة وهل لولي غيرها فعل ما تفعله الرشيدة أولا أو يفصل بين ما فيه مصلحة لها وبين غيرها ثم ان اشتراط الزوج في العقد سكتاه معها يبيتها بلا كراء لا يوجب فساد العقد كما هو ظاهر اطلاقهم هنا ولا يقال ان اجتماع النكاح والاجارة يوجب الفساد لا نقول ان سلم فيقيد بما اذا لم تكن الاجارة فيما يقتضيه العقد (قوله عند ابتداء السكنى) ليس بقيد بل ولو كان البيان في أثناء مدة السكنى كما هو المعتمد وهو الذي ذهب اليه شارح العاصمية (قوله وصل) بتشديد الصاد (قوله في أمد يبلغ مثله) أي في مثله (قوله كما هو ظاهر) وذلك لان المعنى عليه والقول له أنه خولف فيقتضي أن المخالفة فيها النزاع وليس كذلك لأن مخالفة رب الثوب محقة (قوله كما اذا قال الخ) أي وكان عند ربه من يلبس الاجر أو الاسود ولم يكن ربه شريفا ومثاله ما يشبه كصبغه شاشا أخضر شريف أو أزرق انصراني فلا يقبل دعوى شريف أنه أمره بصبغه أزرق ليمد به لنصراني ولادعوى نصراني أنه أمره بصبغه أخضر ليمد به لشريف

فانه لا يتفق شيئا على اصلاحها وكان له أن ينسخ عن نفسه فان أنفق من عنده كان متطوعا وكلام المؤلف حيث كانت الارض مأمونة والا فلا يتفق شيئا أن أبي ربحها من الاصلاح ويسقط عنه الكراء لان تلف زرعها من العطش ولعل المراد بالأمونة ما يحصل بانفاق حصة السنة فيها الا من من عطشها في تلك السنة (ص) وان تزوج ذات بيت وان بكراء فلا كراء الا أن تبين (ش) يعني أن من تزوج ذات بيت تلك ذاته أو منفعة باجارة وحبيبة أو مشاهرة مع حصول نقد فسكن معها فانه لا اجرة لها عليه لان النكاح مبني على المكارمة ومثل ملكها ما اذا كان الملك لا يبيها أو أمهالان العادة جارية بعدم المطالبة نعم ان يبت الزوج عند ابتداء السكنى أن عليه الاجرة فان الكراء لازم له للشرط وأما ملك أخيم أو عها فقال اللخمي أرى ان طالت المدة فلا شيء لهما عنده وان قصرت يحلفان أنهما لم يسكنها الا باجرة وأخذاها منه وأما أبو الزوج فهما كالوي الزوجة وأما أخوه أو عمة فينبغي أن يكون لهما عليه الاجرة اذا قالا انما سكنها بالاجرة والفرق بين أخى الزوجة أو عها وبين أخى الزوج أو عمة أن العادة جارية بانضمام البنت اليهما خشية الفتنة وحفظها للعرض بخلاف أخى الزوج أو عمة فانه لم تجر عادة بانضمامه اليهما لانه لا يخشى منه ما يخشى من البنت وبعبارة الا أن تبين له عند العقد وفي شرح العاصمية ما يفيد أن المراد الا أن يحصل منه بيان في أي وقت فيكون لها الكراء من ذلك الوقت ولو بعد مدة من الدخول (ص) والقول للاجبر أنه وصل كتابا (ش) يعني أن من استأجر أجيرا على تبليغ كتاب الى بلد كذا أو استأجره على تبليغ رجل الى بلد كذا ثم بعد ذلك ادعى أنه أوصله فان القول قوله مع عينة في أمد يبلغ مثله لانه اتهمه ويستحق الاجرة فكلام المؤلف هنا في استحقاق الاجرة لافي نفي الضمان عنه حيث أنكر المرسل اليه الوصول فلا مخالفة بين ما هنا وبين قوله في الوديعة عاطفا على ما فيه الضمان أو المرسل اليه المنكر ولا بينه وبين قوله في الوكالة وضمن ان أقبض الدين ولم يشهد وتقدم أن غير الدين كالدين (ص) وأنه استصنع وقال وديعة (ش) يعني أن الاجير اذا ادعى الاستصناع ورب المتاع يقول بل هو وديعة عندك فالقول قول الصانع لان جلوسه للصناعة كانه أتى بما يشبهه والاخر أتى بما لا يشبهه وبعبارة لان الغالب أن ما يدفع للصانع للاستصناع والابداع نادر والنادر لا يحكم له كما قاله اللخمي وعليه فينظر ما وجه رجوع ان أشبه لهذا ولعل معناه أن يدعي الصانع ما يشبهه أن يصنع في ذلك الشيء وأختره به عما اذا ادعى الصانع استصناع ما تكذب القربى بدعواه كدعواه أنه قال له افثق خياطة الخيط وأعد ما حيث لا موجد لذلك (ص) أو خولف في الصفة (ش) عطف على معنى أنه استصنع أي والقول للصانع ان خولف في الاستصناع أو خولف في الصفة وليس معطوفا على استصنع كما هو ظاهر والمعنى أن الصانع يصدق اذا اختلف مع رب الشيء المصنوع في الصفة حيث أتى بما يشبه كما اذا قال أمرتني بصبغه أجرا أو أسود وقال ربه أخضر مثلا ومفاد كلام ابن عرفة أنه في اختلافهما في الصفة يصدق الصانع ان أشبه وظاهره بغير عين فان لم يشبه حلف رب الشيء المصنوع وثبت له الخيار في أخذه ودفع قيمة الصبيغ وفي أخذ قيمته أبيض وظاهره وان لم يشبه وحمل تخييره حيث لم يسلمه الصانع مجانا والا فلا خيار له به وظاهره

وظاهره ولولقرينة على ذلك والظاهر أنه اذا وجدت قرينة يعمل بها وأراد المصنف اختلافهما في صفة لا يجتمع بمحل واحد كالسود وأزرق وأما ان قال ربه أمرتني بصبغه أكل والصانع أزرق فالقول له في تخفيف الاجرة والصانع في عدم لزوم عادته (قوله وظاهره بغير عين) أقول وكذلك مسألة الاستصناع لا عين عليه من هذه الجهة وان كان يحلف على ما ادعاه من الاجرة ان أشبهه والا فاجر المثل

قاله عج عن ابن عرفة (قوله لان خيرته تنفي ضرره) هذا تعليل لما فيه التخيير وهو اذا لم يسلم له بخاناو اما اذا سلم له مجانا فعدم كلامه
 ظاهر لانه اذن له في الاستصناع والحاصل ان قوله وظاهره الخ عام فيما قبل القيد وبعده واما التعليل فانه راجع لما قبل القيد
 فقط (قوله لا كبناء الخ) قال عج والذي يستفاد من كلامهم بالتأمل وهو الموافق للقواعد انه اذا لم يحجز الصانع ولكنه شبه ولم يشبه
 ربه فانه يعمل بقول الصانع وعليه فقول المصنف وحاز ليس بشرط في قبول قول الصانع مطلقا بل في قبول قوله حيث أشبهها واما ان
 أشبهه أحدهما فانه يعمل بقوله وان كان الحائز غيره وان لم يشبهه واحد منهما فهل يعمل بقول الحائز منهما أو الواجب أجرة المثل ولا ينظر
 للحوزات انتهى وقال اللقاني قوله وحاز ينبغي أن (٥٤) يكون هذا عند شبههما والا فلا تنفع الحيازة وينظر ان أشبه أحدهما فالقول

قوله وان لم يشبه أحدهما وكانت له أجرة
 المثل انتهى (قوله وانما اعتبر في
 قبول قوله) أي الصانع في قدر
 الأجرة وهذا بخلاف المتبايعين اذا
 اختلفا في قدر الثمن وفات المبيع
 فانه يعمل بقول المشتري حيث
 أشبهه وحلفا وسواء كان حائزا
 للسلعة أم لا ولعل الفرق كما
 نقله بعض تلامذة الشارح عنه
 قوة يد المشتري لان الضمان منه
 حازا ولم يحجز بخلاف الصانع
 لا تقوى يده قوة يد المشتري الا زمن
 ضمانه وهو انما يكون عند الحوز
 انتهى (قوله دفع قيمة الصبغ)
 وتعتبر قيمته يوم الحكم (قوله فان
 دفع الصانع قيمته أبيض) أي يوم
 القضاء على رعه ربه كذا في بعض
 التفاريق وفي بعضها يوم الحكم كذا
 ذكرنا أقول والظاهر الاول (قوله
 والاحلفا) وبدئ الصانع لانه بائع
 فيحلف أنه استصنعه ور به أنهما
 استصنعه وان لم يقبل سرق مني كما
 في النقل وان كان ذلك طبق دعواه
 وقاعدة اليمين أن تكون على طبق
 الدعوى ووجه ما في النقل أن ترتب
 غرم قيمته أبيض انما هو على حلقه

ولو كان الصبغ يتقصه وهو ظاهر لان خيرته تنفي ضرره فان أي ربه من التخيير ومن الحلف
 المذكور اشترك هو والصانع هذا بقيمة ثوبه أبيض وهذا بقيمة صبغه وظاهره وان لم يحلف
 الصانع (ص) وفي الأجرة (ش) يعني أن الصانع اذا ادعى من الأجرة ما يشبهه أن يكون أجرا
 لذلك الشيء المصنوع وخالفه ربه في ذلك فان القول قول الصانع مع يمينه وبأخذ ما ادعى من
 الأجر أشبهه ربه أم لا فان أشبهه ربه الشيء المصنوع فقط فالقول قوله مع يمينه ويدفع للصانع
 ما حلف عليه فان لم يشبهه أحلفا وكان للصانع أجرة مثله فقوله (ان أشبهه) راجع للفروع
 الأربعة وقوله (وحاز) خاص بالاختلاف في الأجرة فان لم يحجز الصانع مصنوعة فالقول قول
 المالك كالبناء فقوله (لا كبناء) مفهوم حازو بناء ببناء مفتوحة وتشديد النون أي والقول
 للأجير كخياط لا كبناء فلا يكون القول قوله لعدم حوزة ويصح كونه ببناء مكسورة ونون مخففة
 أي والقول للأجير في كخياط لا في كبناء والفرق بينهما الحوزة وعدمه وهذا خبر دمثال بل
 وكذلك لو كان خياط غير حائز كمالو كان يخيط في بيت رب الخياط ولا يمكنه منه بل اذا أراد أن
 يخرج بتركه ولا ينقله وانما اعتبر في قبول قوله في قدر الأجرة الحيازة لانه بمنزلة من باع سلعة ولم
 يحجزها من تحت يده (ص) ولا في رده فإليه (ش) يعني أن الصانع اذا صنع المتاع وقال رددته
 لر به وكذبه فان القول قول المالك ولو كان الصانع قبض المصنوع من ربه بلا يمينه واليه أشار
 بقوله (وان بلا يمينه) والفرق بينه وبين المودع اذا قبض الوديعة بلا يمينه وادعى ردها لربها أنه
 مصدق أن المودع قبض الوديعة على غرض وجه الضمان والصانع قبض ماله فيه صنعة على وجه
 الضمان وكلام المؤلف هذا في الصانع وهو مخصوص بما لا يقبل فيه دعواه التلف بان كان
 مما يغاب عليه لان ما لا يغاب عليه اذا ادعى رده لربه فانه يقبل قوله لان دعواه تلفه مقبولة
 الا أن يكون قبضه بينة مقصودة للتوثق كما مر في باب العارية عند قوله ~~ك~~دعواه رد ما لم
 يضمن (ص) وان ادعى وقال سرق مني وأراد أخذه دفع قيمة الصبغ بيمين ان زادت دعوى
 الصانع عليها وان اختار تضمينه فان دفع الصانع قيمته أبيض فلا يمين والاحلفا واشتركا (ش)
 يعني أن الصانع اذا ادعى الاستصناع وقال رب المتاع بل سرق مني فان أراد رب المتاع أخذ
 الشيء المصنوع فانه يدفع أجرة عمل الصبغ بيمين ان زادت دعوى الصانع على الأجرة
 المذكورة وفائدة هذا اسقاط الزائد عن رب المتاع وان أراد رب المتاع أن يضمن الصانع فان
 دفع الصانع قيمة الثوب أبيض لربه فلا يمين على واحد منهما وان أبي تحالفا بان يحلف رب

الثوب

الثوب فقط قضى له بقيمته أبيض ان شاء أخذه ودفع قيمة الصبغ ولو نقصت الثوب لان خيرته تنفي ضرره الا أن يتحقق انه سرقه أو

غصبه فبأخذه بدون قيمة الصبغ (قوله واشتركا) والاشتركا ولو نقص بسبب الصبغ لان الاشتراك بقيمة أبيض و بقيمة الصبغ
 لا عاراد الصبغ وتعتبر القيمة يوم الحكم وتظهر فائدة الخلاف أنه اذا بيع ثمن فانه يوزع على حسب قيمته أبيض وقيمة الصبغ فاذا
 كانت قيمته أبيض عشرة وقيمة الصبغ في حد ذاته خمسة فنسبة الخمسة للعشرة ثلث فاذا بيع الثوب مضبوغا بخمسة عشر أواني
 عشر أو غير ذلك فان كل واحد يأخذ بنسبة ماله (قوله ان زادت) قيد في قوله قيمة الصبغ وفي قوله بيمين أي فاذا لم ترد بان تساوت أو
 نقصت أخذ ما ادعى فقط ولا يعطى أكثر منه ولا يمين على ربه

(قوله واذا قرأناه بالفتح لاتضيع) حاصله أننا لو قرأناه بالفتح فالمراد قيمة العمل والمصبوغ وكذا اذا قرأناه بالكسر نريد بها الامرين معا (قوله فانهم ما يتخالفان) الذي في كلام غيره انه لا يتخالفان وحيث دفع قوله لان تخالفا مخرج من قوله حلفا واشتركا أي فهو مخرج من الحلف والاشتراك وهو المعتمد كما افاده النقل (قوله فقوله الخ) لا يخفى أن هذا لا يتفرع على ما ذكر بل الذي يتفرع على الذي تقدم انما هو تخيير اللات (قوله أي عينا) أي يتعين أخذ المثل ولا يجوز أخذ سويقه ولو رضى بدليل ما بعده ووجهه بأنه يلزم عليه بيع الطعام بالطعام متفاضلا والحاصل أن ابن القاسم يقول (٥٥) يخير في دفع مثله أو في دفعه ملتوتا وأن غيره يقول لا يجوز أخذ ملتوتا وانما يأخذ مثله وهل خلاف أو وفاق فيجمل كلام ابن القاسم على ما اذرضي ربه بأخذه ملتوتا وكلام غيره على ما اذالم يرض الا انك تخير بأن المفاد من كلام ابن القاسم أن الخيار للات لانه قال انه يخير في دفع مثله أو في دفعه ملتوتا ومفاده هذا

التوب أولا انه ما استصنعه ويحلف الصانع انه استصنعه ويشتر كان فيه هذا بقيمة توبه غير معمول وهذا بقيمة عمله لان كل واحد منهما مدعى على صاحبه فالضهير المنصوب في ادعاء عائد على الاستصناع المفهوم من قوله استصنع وقوله سرق بناء للجهول ليشمل ما اذا قال سرقه غيرك أو سرقته مني والحكم واحد الا أنه اذا قال سرقته مني نظري في الصانع فان كان ممن لا يشار اليه بذلك عوقب رب التوب والالم يعاقب قوله وأراد ان يجعل مفعوله محذوف أي وأراد عدم تضمينه بدليل قوله وان اختار تضمينه كان قوله أخذه فعلا ماضيا وبين متعلقه ولا يحتاج الى حذف وان جعل أخذه مفعول أراد كان قوله بين متعلقا بمحذوف أي أخذه بين والمراد بالقيمة الاجر والصبغ بالفتح العمل أي دفع أجر العمل ولو قال قيمة الصنعة كان أولى لانه أعم من الصبغ والطرز والخياطة وغير ذلك وبالكسر المصبوغ به واذا قرأناه بالفتح لاتضيع عليه قيمة المصبوغ به لان الاجرة في نظيره عمله والمصبوغ به (ش) لان تخالفا في لت السويق وأي من دفع ما قال اللات فتسويقه (ش) يعني أنهم اذا اختلفا في لت السويق أي خلطه بأن قال اللات أمرتني أن ألتهم بخمسة أرطال من السمن مثلا وقال رب السويق ما أمرتك أن تلتهم بشيء أصلا فانهم ما يتخالفان ويقال لصاحب السويق ادفع له مالتهم به وهو الخمسة الارطال ان شئت وخذ سويقه ملتوتا فان دفع له ذلك فلا كلام وان أبي من دفع ذلك قيل للات اغرمه مثل سويقه غير ملتوت ولا يأخذه ملتوتا فان أبي قيل له أسلمه بملته لصاحبه ولا شيء لك ولا يكونان شريكين هنا لوجود المثل وعدم وجوده في التوب فقوله فقل سويقه أي عينا فيكون ما شاع على قول غير ابن القاسم بناء على الخلاف أو ان لم يرض بأخذه ملتوتا فيكون ما شاع على قول ابن القاسم بناء على الوفاق وبعبارة وكلام المؤلف فيما اذا ادعى انه سرق منه وأما ان ادعى الوديعة فالقول للصانع كما مر في قوله وانه استصنع وقال وديعة وقد أشار لهذا الشارح (ص) وله وللجمال يمين في عدم قبض الاجرة وان بلغا الغاية الأطول فليكتبه يمين (ش) الضمير في له يرجع الى الاجير المتقدم ذكره والمعنى أن الاجير اذا طلب أجرته وقال رب المتاع قد دفعته إليك فان القول قول الاجير في عدم قبضها يمينه وكذلك اذا تنازع رب المتاع مع الجمال في قبض الاجرة فان القول قول الجمال مع يمينه أنه ما قبضها ولو كان ذلك الاختلاف بعد بلوغ الغاية أي البلد التي تشاركها اليها الا أن يطول الزمان بعد تسليم المتاع لربها فالقول حينئذ قول المكثري وهو صاحب المتاع يمينه الا أن يقيم الجمال بينة انه لم يقبضه وأما لو قام بمحدثان تسليم الامتعة بيوم أو يومين وما قرب منهم المكان القول قوله يمينه فعلم من هذا أن المنازعة هنا بين رب الجمال ورب الاجال في الاجرة وقوله فيما سيأتي وان قال بمائة لبرقة الخ المنازعة فيها في المسافة فقط وقوله وان قال

بعبارة الخ) الصواب أن كلام المصنف في مسئلة السويق شامل لما اذا ادعى ربه السرقة أو الوديعة ولا يقال ان ذلك مكرر مع ما تقدم لان ما تقدم في المصنوع المقوم وما هنا مثلي والحكم مختلف لانه لا اشتراك فيه ولا تخالف فالبعبارة الاولى أحسن اعمومها (قوله الا أن يقيم الجمال بينة) المراد الا أن يقيم الجمال بينة تشهد باقرار المكثري بعد التسليم بان الكراهة في ذمته لم يقبضه المكثري منه وأما لو أقامها قبل التسليم ثم حصل التسليم والطول فلا ينتفع بهذه البينة ويصدق المكثري في دفع الاجرة (قوله وما قرب منهم) أي من اليومين أي فالطول ما زاد على اليومين وما قاربهم ما بعد تسليم الاجمال لربها الذي هو المكثري وانظر ما المراد بالقريب من اليومين والظاهر أنه الثالث

لترجيح الغير عنده اه (قوله وبعبارة الخ) الصواب أن كلام المصنف في مسئلة السويق شامل لما اذا ادعى ربه السرقة أو الوديعة ولا يقال ان ذلك مكرر مع ما تقدم لان ما تقدم في المصنوع المقوم وما هنا مثلي والحكم مختلف لانه لا اشتراك فيه ولا تخالف فالبعبارة الاولى أحسن اعمومها (قوله الا أن يقيم الجمال بينة) المراد الا أن يقيم الجمال بينة تشهد باقرار المكثري بعد التسليم بان الكراهة في ذمته لم يقبضه المكثري منه وأما لو أقامها قبل التسليم ثم حصل التسليم والطول فلا ينتفع بهذه البينة ويصدق المكثري في دفع الاجرة (قوله وما قرب منهم) أي من اليومين أي فالطول ما زاد على اليومين وما قاربهم ما بعد تسليم الاجمال لربها الذي هو المكثري وانظر ما المراد بالقريب من اليومين والظاهر أنه الثالث

(قوله عاطفة على الاجير الخ) أي عطف على الاجير وقوله وللجمال عطف على ذلك أي على الاجير والاولى أن يزيد أيضا ويحتمل أن يريد بقوله ذلك أي قوله وللجمال وتكون (٥٦) نكتة ذلك قر به منه وان كان الاصل في المعاطيف بالواو وأن تكون على الاول

(قوله والطول والقصر بالعرف) هذا كلام اللغوي في طريقة مبانة الاول التي أشار لها بقوله وأما لو قام بحد ثان الخ والاول هو المقاد من النقل الا أن يقال الاول مفسرة للعرف فلا تخالف (قوله أنه لا يراعى الاشبه مع قيام السلعة) أي لأن البائع والمشتري عند قيام السلعة يتخالفان ويتفاسخان ولا ينظر لدعوى شبه وقوله وليس هنا مقوت أي في حالة عدم السير أو قوله السير وأما إذا كثرت السير أو بلغ المسافة فانه عزلة الفوات في باب البيع (قوله خلافا لابن عبد الملك) أي فانه مقابل ما قاله ابن القاسم والاولى أن يقدمه على قوله وليس هنا مقوت ليكون نصا في أنه المقابل لقول ابن القاسم كما هو الواقع والحاصل أن هؤلاء يقولون يعتبر الاشبه مع قيام المبيع كما هو الواقع (قوله أي المدينة المخصوصة) أي لا الاقليم بتمامه (قوله يرجع لهذه أيضا) أي بحسب المعنى لا بحسب اللفظ والافقوال المصنف حلف المكثري جوابا ان (قوله والمكثري الخ) الفرق بين شبهه المكثري وحده فان القول قوله الا أن يحلف الجاهل وبين شبهه المكثري فقط فان القول قوله ولو حلف المكثري (قوله أو أشبهها وانتقد) قال الشيخ أحمد تأمل الفرق بين البيع والكراء فان القول في البيع قول المشتري اذا أشبهها معا وفي الكراء القول قول المكثري اذا انتقد اه ولعله لان حصول النقد

اكثر يتك للمدينة الخ المنازعة فيهما ثم ان الواو في قوله وله عاطفة على الاجير من قوله والقول للاجير الخ وقوله وللجمال عطف على ذلك والطول والقصر بالعرف (ص) وان قال بمبانة لبرقة وقال بل لا فرق بينه حلقا وفسخ ان عدم السير أو قل وان نقد (ش) يعني أن الجمال وصاحب المتاع اذا تنازعا في المسافة فقال الجمال وقع الكراء بيننا الى برقة وهي القرية وقال صاحب المتاع بل لا فرق بينه وهي البعيدة بالمائة فانه دأب التجار ان يبدأ صاحب الظهر باليمين لانه بائع ثم يفسخ الكراء ان عدم السير أو بعد سير قليل بحيث لا ضرر على الجمال في رجوعه ولا ضرر على صاحب المتاع في طرح متاعه ولا فرق حينئذ بين أن يكون صاحب المتاع دفع الاجرة للجمال أم لا فالضمير في قال الاول للجمال وفي الثاني للمكثري ولو حذف عدم مع أو وقدم لفظ قل على السير فقال ان قل السير لكان مناسباً لمرامه من الاختصار لاستنادة حكم ما اذا عدم السير من قوله ان قل السير بالاولى ثم انه لا يتطرق هنا الى دعوى شبهه كما دل عليه اطلاق المؤلف هنا وتفصيله فيما بعده وهذا على أصل ابن القاسم في اختلاف المتبايعين أنه لا يراعى الاشبه مع قيام السلعة وليس هنا مقوت خلافا لابن عبد الملك وابن وهب وابن حبيب ثم ان المؤلف لم يبين في هذه المسئلة المبدأ من أين لانه لا يتعلق به غرض اذا اختلفت الاغراض انما هو في الغاية وحيث أطلقت افر يقية في المدونة فالمراد به القبر وان أي المدينة المخصوصة (ص) والافقوال فكفوت المبيع (ش) أي وان لم يعد السير ولا قل بل كثراً أو بلغ الغاية التي ادعاها المكثري فان القول قول المكثري ان أشبه خاصة سواء نقد الكراء أو لم ينقد وأما ان أشبهها معافيه تفصيل سيأتي في كلامه واذا كان القول قول المكثري فانه يحلف ويلزم الجمال ما قال الا أن يحلف الجمال على ما ادعى فتكون له حصصة المسافة أي مسافة برقة على دعوى المكثري ويفسخ عنه الباقي وبهذا التقرير يعلم أن التشبيه غير تام لانه مع فوات المبيع القول فيه للمشتري اذا أشبهه أشبهه الا خراً لا وليس المكثري هنا كذلك فقوله فيما يأتي حلف المكثري ولزم الجمال ما قال الا أن يحلف الخ يرجع لهذه أيضا (ص) والمكثري في المسافة فقط ان أشبهه قوله فقط أو أشبهها وانتقد (ش) الاول اسقاط قوله في المسافة فقط لانه موضوع المسئلة والمعنى أن المكثري والمكثري اذا اختلفا في المسافة فقط كما هو فرض المسئلة وأشبهه قول المكثري فقط وهو الجمال وقد سار سيرا كثيرا أو بلغ برقة التي هي القرية فالقول قوله سواء انتقد الكراء أم لا وكذلك القول قوله اذا أشبهها معا وانتقد الكراء ترجيح جانبه بالنقد فقوله والمكثري الخ كانه قال فالقول للمكثري ان أشبهه والمكثري الخ (ص) وان لم ينتقد حلف المكثري ولزم الجمال ما قال الا أن يحلف على ما ادعى فله حصصة المسافة على دعوى المكثري وفسخ الباقي (ش) أي وان لم ينتقد الجمال الكراء والموضوع بحاله أشبهها معا وانما صرح بالمفهوم لانه ليس مفهوم شرط وحينئذ فيحلف المكثري ويلزم الجمال أن يسير على ما قاله وهو ببقية المسافة الا أن يحلف الجمال أيضا على ما ادعاه من المسافة وهي برقة القرية فله حينئذ حصته على دعوى المكثري وهي افر يقية البعيدة ويفسخ الباقي بان يقال ما تساوى حصصة برقة القرية من ابتداء السير الى افر يقية البعيدة بالمائة المكثري بها باعتبار السهولة والوعورة والامن والخوف فيقال مثلاً الربع أو النصف أو غير ذلك فيما أخذ الجمال من المائة بتلك النسبة وما تقدم كله مع دعوى الاشتباه بدليل ما بعده وقوله الا أن يحلف الخ راجع لجميع الباب أي حيث كان القول قول

المكثري

لما رجع جانب المكثري أشبهه المشتري (قوله وفسخ الباقي) أي بعد برقة أو السير الكثيران كان

في مستعقب والا أو صله الى أمن (قوله راجع لجميع الباب) مراده بجميع الباب مسئلة قول المكثري هذه والتي قبلها فارجوعه لهذه

من حيث اللفظ والمعنى والتي قبلها من حيث المعنى كما تدم (قوله على أصل ابن القاسم) أي الذي أشار به بقوله سابقا أنه لا يراعى الاشبه مع قيام السلعة (قوله فان الحكم فيها) أي في مسألة المصنف هذه التي نحن فيها (٥٧) (قوله لا خذها من المفهوم) أي مفهوم

وبلغا الغاية أي مع ملاحظة أن السير الكثير حكمة حكم بلوغ الغاية الآن قوله لا خذها من المفهوم ينكد على قوله أولا انكالا على ما مر (قوله وترك هناك بلوغ الغاية) لان قوله والا فكفوت المبيع المتبادر منه انه اذا كان السير كثيرا فقط وان كان يصدق ببلوغ الغاية الا أنه غير متبادر (قوله حلفا) فبحلف الجبال ما أكرت الالدية بمائة ويحلف المكثري انما اكرت منك مائة بخمسين (قوله وفسخ) مرتب على دعوى الجبال ولا يتوقف على حلف المكثري وانما حلفه لا سقط بخمسين عنه على دعوى الجبال (قوله فان كان بعد ما انتقد الجبال الكراء) أي الكراء على دعوى المكثري وهو الخسوس كما أفاده بهرام (قوله فسقط عنه الخسوس الاخرى) أي ويلزمه خسوس فقط وبلغه المدينة بعد السير الكثير وقوله وان أشبه المكثري أي وبديل قوله وان أشبه الخ وقوله وان لم يشبه الخ كلام مستأنف (قول المصنف فالقول للجبال في المسافة) أي التي ادعاها وبلغه المدينة بعد السير الكثير (قوله ولو أشبه المكثري فقط) فالقول قوله أيضا وهو تابع في ذلك للقاني وهو يخالف ما سياتي من أنه اذا أشبه المكثري فقط نقدا لم يحكم ما اذا أشبهه ما لم يحصل نقد وهذا لا في هو الذي أفاده عجم وادعى انه المنقول وتبعه

المكثري فانه يحلف ويلزم الجبال ما قال الا أن يحلف الخ وقوله ما قال فاعل لزوم الجبال مفعول مقدم (ص) وان لم يشبه حلفا وفسخ بكراء المثل فيما مشى (ش) أي والموضوع بحاله بعد السير الكثير ومن نكل منهم افضى لا يخرج عليه ونكواهما كحلفهما وظاهر كلامه أنه لا فرق بين النقد وعدمه مع عدم الشبه لهما وتلخيص المسئلة كما قاله ابن يونس وبيانها على أصل ابن القاسم أن تنظر فان أشبهه قول المكثري خاصة فالقول قوله انتقد أولم ينتقد وان أشبهه قول المكثري خاصة فالقول قوله نقد الكراء أولم ينقد وان أشبهه ما قاله معانطرت فان انتقد الكراء فالقول قول المكثري وان لم ينتقد فالقول قول المكثري واذا كان القول قول المكثري فيحلف ويكون له جميع الكراء واذا كان القول قول المكثري حلف ولزم الجبال ما قال الا أن يحلف على ما ادعى فيكون له حصصة مسافة برقة على دعوى المكثري ويفسخ عنه الباقي وان لم يشبه قول واحد تحلفا وتفاضا وكان له كراء المثل فيما مشى وأيم ما نكل قضى عليه من حلف (ص) وان قال اكرت لك المدينة مائة وبلغها وقال بل لمكة بأقل (ش) اعلم أن اختلافهما في المسئلة الاولى انما كان في المسافة فقط والخلاف بينهما في هذه في المسافة وفي قدر الاجرة معا وقد اختصر المؤلف الكلام فيها تبعا للمدونة فلم يذكر حكم ما اذا كان اختلافهما قبل الركوب أو بعد ركوب يسيرا أو بعد ركوب كثير اعتمادا على ما مر في المسئلة الاولى فان الحكم فيها اذا تخالف قبل الركوب أو بعد سير يسيرا التحالف والتفاسخ وأما بعد سير كثير فالحكم فيه حكم ما اذا بلغ المدينة فترك هنا اعدم السير أو قل لا خذها من المفهوم وترك السير الكثير انكالا على ما مر وترك هناك بلوغ الغاية انكالا على ما هنا وهو صريح عيب (ص) فان نقده فالقول للجبال فيما يشبهه وحلفا وفسخ (ش) يعني انه اذا كان اختلافهما بعد أن بلغ المدينة يريد وبعد سير كثير فلا يخلو ما أن يكون اختلافهما قبل النقد أو بعده فان كان بعد ما انتقد الجبال الكراء فالقول قول الجبال فيما اذا ادعى ما يشبه لانه ترجع جانبه بالنقد ودعوى الشبه في المسافة التي بلغها وهي المدينة فيحلف الجبال لتسقط عنه مسافة ما بقي ويحلف المكثري لتسقط عنه الخسوس الاخرى فالمسافات عند ابن القاسم بمنزلة السلع فحافات مضى وما بقي يقع النزاع فيه فقوله فيما يشبه المراد شبهه ما معابدليل قوله حلفا وقوله وان أشبهه المكثري فقط فالقول له بيمين وان لم يشبه حلفا وفسخ بكراء المثل فيما مشى وسكت عنه لوضوحه اولدلالة ما مر عليه وبعبارة ولو أشبهه المكثري فقط فسينص عليه ولو أشبهه المكثري فقط فالقول قوله أيضا فيلزم الجبال أن يحمله الى مكة بما قال وان لم يشبه حلفا وفسخ بكراء المثل فيما مشى وترك المؤلف هاتين الصورتين انكالا على ما مر (ص) وان لم ينتقد القول للجبال في المسافة وللمكثري في حصتها ما ذكر بعد عيניהما (ش) أي وان لم ينتقد المكثري للجبال الخسوس التي اقربها يريد والموضوع بحاله أي أشبهه ما أو أشبهه قول المكثري فالقول قول الجبال في المسافة أي في أن المسافة الى المدينة فقط ولا يقبل قوله في المائة والقول للمكثري في حصتها أي المسافة مما ذكر من الخسوس ولا يقبل قوله في أنه لمكة أي ان الكراء لمكة لان بلوغ المسافة المدعاة يرجع قول مدعيها وعدم التقدير يرجع قول المكثري بعد عيניהما أي يحلف كل منهما على ما ادعاه فيحلف الجبال ما اكرت لك المدينة بمائة ويحلف المكثري انما اكرت منك لمكة بخمسين

(٨ - خشي سابع) عب وشب ثم قال واعلم أن من جملة ما يعتبر في شبهه المكثري أن يكون ما أقبضه موافقا لدعوى المكثري وزائد على دعواه كما اذا ادعى المكثري أن الكراء عشرة وادعى المكثري انهم خمسة وقد أقبضه عشرة فانه لا يكون قول المكثري مشبها في الفرض المذكور ولو ادعى أن ما أقبضه زيادة على ما ادعاه وادعى أن المكثري كذا في بعض التقارير وهو حسن الآن

تقوم قرينة على صدق المكثري (قوله قيل المناسب هنا الفاء) هذا لا يتأني على نسخة فالقول الجمال نعم يتأني على تقدير أن النسخة للجمال من غير إثبات فالقول قوله وان أشبهه (٥٨) قول المكثري فقط فالقول له يمين تقدم لا فياً خذ المائة ولا يلزمه غير مسافة

المدينة ولو حلف المكثري (قوله قضى بأعدلهما) وكذا يقضى بذات التاريخ وبثبته (قوله قضى بأعدلهما) أي مع يمينه لأن مزيد العدالة عنزة شاهد لما يأتي كذا أفاده بعض الشراح (قوله وان لم يشبه قول المكثري) أي حلف أولم يحلف فذلك مع قوله أو أشبهه ولم يحلف ثلاث صور (قوله ان أشبهه مع يمينه) الحاصل أنه قد استفيد من كلامه فيما يقبل فيه قول المكثري فقط وفيما يقبل فيه قول المكثري فقط صور لا يقبل فيها قول واحد منهما وهي ما إذا أشبه المكثري ولم يحلف أو حلف ولم يشبه أولم يشبه ولم يحلف ويجري مثل ذلك في المكثري وقد تكلم المصنف على بعضها بقوله وان لم يشبه حلفاً أي ويجب الفسخ وكراء المثل فيما مضى قال عجب والظاهر أن حكم باقي الصور كذلك وهو ما إذا أشبه كل منهما ولم يحلف (قوله حلفاً ووجب الخ) قال عجب ومن المعلوم أنهم ما إذا نكلا يكون كما إذا حلفا لا تقدر أن نكولهما كما حلفهما (قوله سواء أشبهه قول أحدهما) صادق بما إذا أشبهاهما لأن الواحد مفهومه مفهوم لقب (قوله وقوله ووجب الخ) كذا في نسخته والمناسب أن يقول وقوله فيما مضى يتنازع الخ العامل الأول الكون المحذوف والتقدير فما أقرب المكثري كائن لربها فيما مضى والعامل الثاني قوله فقوله لربها

وبأخذ الجمال حصه المسافة بأن يقال ما تساوى حصه المدينة من ابتداء السير إلى مكة باعتبار السهولة والوعورة والامن والخوف فيقال الربع أو النصف مثلاً فيعطى الجمال من الخمسين بتلك النسبة قوله للجمال قيل المناسب هنا الفاء أي للجمال والجواب أن حذف الفاء مع مدخولها جائز كقوله عليه الصلاة والسلام انك ان تذرهم أغنياء خير أي فهو خير والتقدير فهو للجمال أي القول قوله وقوله في حصتها مما ذكرنا أخذ حصه المدينة من الخمسين ففي الحقيقة أعلمنا قول المكثري وحكم ما إذا أشبه المكثري وحده سواء نقد للجمال أم لا تحكم ما إذا أشبه ولم ينتقد (ص) وان أشبه قول المكثري فقط فالقول له يمين (ش) أي وان لم يشبه الا قول المكثري وهو الجمال فالقول قوله يمين وبأخذ المائة ويترك المكثري مكانه فان لم يشبه قول واحد منهما حلفاً وفسخ بكراء المثل فيما مضى (ص) وان أقام مدينة قضى بأعدلهما والا سقطتا (ش) أي وان أقام كل واحد منهما مدينة على دعواه بدليل قوله قضى بأعدلهما كان ذلك قبل الركوب أو بعد أن بلغا المدينة فانه يقضى بأعدلهما وهو يشمل صورتين ما إذا كانتا عدلتين واحداً ما أزيد عدالة وما إذا كانت احداً ما عدلة فقط فان تساوى باسقطتا وصاروا كن لا يئس لهما فتجري كل مسألة على تفصيلها وبعبارة وكلام المؤلف لا يشمل ما إذا كانت احداً ما عدلة والاخرى فاسقة اللهم الا أن يراد بالتفضيل في كلام المؤلف ولو على سبيل الفرض أي ولو فرض أن الفاسقة عدلة كانت هذه أعدل منها وهذا القسم أثبتته بعضهم ومثله بقوله زيد أعلم من الجار أي لو فرض أن الجار عالم كان زيد أعلم منه راجع المرادى على التسهيل قوله وان أقام الخ راجع لجميع الباب (ص) وان قال أكثر من عشر أربعين وقال بل خمساً عائة حلفاً وفسخ (ش) يعني أن من أكثر أرضاً أو داراً سنين ثم تنازع في قدر المدة والاجرة فقال المكثري أكثر من عشر سنين بخمسين وقال رب الارض أو الدار بل خمس سنين بمائة ولا يئس لواحد منهما فانهما يتخالفان ويبدأ صاحب الارض باليمين والموضوع أن التنازع وقع قبل الزرع ولا يراعى هنا نقد ولا عدمه (ص) وان زرع بعضاً ولم ينتقد فليقر بما أقر به المكثري ان أشبهه وحلف (ش) يعني اذا كان تنازعهما بعد ان زرع المكثري بعض المدة أو سكن الدار بعض المدة والحال انه لم يقدم من الكراء شيئاً فليقر بما أقر به المكثري فيما مضى من المدة لان المكثري ترجح جانبه بعدم النقد واستيفاء المنفعة ودعوى الشبهه ويحلف على ما أقر به وسواء أشبهه قول المكثري أم لا فقوله فليقر به أي فليقر بما يحاسب ما أقر به المكثري (ص) والافقوله لربها ان أشبهه وحلف (ش) أي وان لم يشبه قول المكثري أو أشبهه ولم يحلف فالقول قول لربها ان أشبهه مع يمينه (ص) وان لم يشبه حلفاً ووجب كراء المثل فيما مضى وفسخ الباقي مطلقاً (ش) أي وان لم يشبه قول صاحب الدار أو الارض ولا قول المكثري فانهما يتخالفان أي يحلف كل واحد منهما على ما ادعاه ويقضى لرب الدار أو الارض بكراء المثل فيما مضى من المدة أي فيما زرعه أو سكنه ويفسخ الباقي في المستقبل سواء أشبهه قول أحدهما أم لا وهو مراده بالاطلاق وانما فسخ العقد في بقية المدة لدعواه في كرائها أكثر من دعوى المكثري وقوله ووجب كراء المثل فيما مضى يتنازع فيه جميع العوامل السابقة (ص) وان تقيد بتقدير (ش) هذا قسم قوله ولم ينتقد أي وان نقد المكثري الكراء والموضوع بحاله فهل القول قول المكثري لانه ترجح جانبه بالنقد الكراء ولا فسخ أو لا يكون القول قوله

أي فقوله لربها فيما مضى أي بالنسبة لما مضى والثالث قوله كراء المثل فيما مضى أي كراء المثل بالنسبة لما مضى بل (قوله القول قول المكثري) أي والفرض أنهم ما أشبهاهما أو أشبهه المكثري خلافاً لاطلاق المصنف هذا هو الموافق للقول أي وأما اذا نقد ولم يشبه أو أشبه المكثري فقط حكم ذلك حكم ما تقدم فيما اذا لم يحصل نقد (قوله ولا فسخ) بخلاف المسئلة المتقدمة وهي

مسئلة عدم النقد فالفسخ في بقية المدة مطلقة سواء بقي من المدة المتفق عليها شيء أم لا

باب الجعل

(قوله ذكر فيه الجعل) أي من حيث الصحة المشار لها بقوله صحة وأراد بما يتعلق بها المسائل الآتية (قوله ببعض أحكام) أي تشارك مع الإجارة في بعض الأحكام وتنفرد عنها في البعض أما الاشتراك فكما اشترط في الإجارة أن تكون طاهرة منتفعا بها الخ يشترط في الجعل أن يكون كذلك وهو إرادنا بالجعل الدراهم مثلا المجعولة ومثال المخالفة أن الإجارة لازمة بالعقد دون الجعل (قوله أصل منفرد الخ) سيأتي بقوله أن الإجارة أصل له فاما أن يقال إن قوله لا يقاس عليه تفسير فلا ينافي ما سيأتي من أن الإجارة أصل (قوله وهو أن يجعل الخ) هذا تعريف غير تعريف ابن عرفة (قوله ولا يتقدم إياه) أي لا يشترط تقدمه لأن النقد تطوعا جائز (قوله في زمن معلوم) أي المشار له بقوله لا يشترط ترك ما شاء فانه في المعين (قوله ما فيه منفعة) معمول لقوله يعمل أي ما فيه منفعة أي بعد تمام العمل فلا ينافي قوله الآتي مما لا منفعة فيه للجاعل (قوله على خلاف في هذا) سيأتي أن المصنف يذكره حيث قال وفي شرط منفعة الجاعل قولان (قوله على أنه) أي داخِلين على أنه (قوله مما لا منفعة) (٥٩) الخ) يحتمل أن يكون حالا من ضمير يكمله أي

حال كون ذلك العمل من عمل لا منفعة فيه للجاعل إلا بعد تمامه وجعله حالا من قوله ما فيه منفعة مبيّن له بعيد (قوله والخطر) عطف مرادف (قوله والأصل فيه) أي في جوازه (قوله ولمن جابه) أي بصواع المالك الذي فقدوه محل بعير من الطعام وأما به زعيم أي كفيل (قوله من كافة المسلمين) أي غير المانعين له وقوله من قتل قتيلا فلا سلبه لا يخفى أن الجعل هنا الذي هو الأجر غير معلوم وإن كان هو السلب المعتاد لأنه يختلف الآن يقال الغالب عليه عدم التفاوت ووجود التفاوت فسر نادر (قوله وخرج بالأدنى كراء السفن الخ) الأولى أن يحذف كراء ويقول وخرج بالأدنى السفن أي فإن العقد على منفعتها لا يقال فيه جعله وقوله والمساقاة الخ الأولى أن يقول وخرج بعوض عما

بل يرجع في ذلك للاشبه كالأول ينقد على التفصيل المتقدم

باب ذكر فيه الجعل وما يتعلق به

وأفرده عن الإجارة بباب اختصاصه ببعض أحكام والجعالة بفتح الجيم وكسر ها وضمها ما يجعل على العمل وهو رخصة فهو أصل منفرد لا يقاس عليه وهو أن يجعل الرجل للرجل أجرا معلوما ولا يتقدم إياه على أن يعمل له في زمن معلوم أو مجهول مما فيه منفعة للجاعل على خلاف في هذا على أنه ان كمله كان له الجعل وإن لم يتم فلا شيء له مما لا منفعة فيه للجاعل إلا بعد تمامه وقد أنكر هذا العقد جماعة من العلماء ورأوا أنه من الغرر والخطر والأصل فيه قوله تعالى ولمن جاء به حل بعير وأما به زعيم مع العمل من كافة المسلمين وقوله عليه الصلاة والسلام يوم نحنب من قتل شيئا فلا سلبه وحد ابن عرفة حقيقة العرفية بقوله عقد معاوضة على عمل أدى بعوض غير ناشئ عن محله به لا يجب الإبتداء وخرج بالأدنى كراء السفن وكرأه الأرضين والرواحل وبقوله غير ناشئ عن محله المساقاة والقراض وشركة الحرث وقوله به قال ابن عرفة ما معناه أنه زبد به خوف نقض عكس الحد أو الرسم بقوله إن أتيته بعبدى إلا بق فلك عمله كذا أو خدمته شهرا فانه جعل وإن كان فاسدا للجهل بعوضه والمعرف حقيقة المعروضة للصحة والفساد وبيان ذلك أن التعريف لما هيبة الجعل المطلق القابل للصحيح والفساد ولو اقتصر على قوله غير ناشئ عن محله لمحافظة على طرده لاخراج المساقاة والقراض لكان رسمه غير منعكس فيقال حافظ على طرده فأخل بعكسه فان صورة النقض المذكورة من الجعالة الفاسدة وقد شاركت القراض فيما خرج به لأن عوضها ناشئ عن محل العمل فتكون خارجة والمقصود دخولها وإن كانت فاسدة فزاد به لتدخل الصورة المذكورة وضمير محله عائده على

إذا كان العوض ناشئا عن محله فإن العقد في ذلك لا يقال فيه جعلالة بل قراض أو مساقاة أو شركة وقوله ما معناه أي كلاما معناه أي فلم يذ كر لفظ ابن عرفة بل معناه (قوله أو الرسم الخ) كانه أراد بالرسم التعريف ويكون تنويعا في العبارة والمعنى واحد ويحتمل أن يكون إشارة إلى أن هذا يحتمل أن يكون حدا وأن يكون رسما والحد شيء آخر (قوله نشأ عن محل العمل) أي الذي هو العبد إلا بق مثلا والحاصل أن محل العمل المال في القراض والعبد في الجعالة فالقدر الذي يأخذه العامل في كل نشأ عن محل العمل وهو المال والعبد إلا أنه في القراض نشأ عن المال بسبب عمل العامل والسبب يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم وتولد من وجود عمل العامل في المال ذلك الربح وأما الجعل فانه وإن نشأ عن محل العمل وهو العبد إلا أنه ليس بسبب عمل العامل لأنه لا يلزم من الاتيان بالعبد خدمته إياه فإذا علمت ذلك فقوله به متعلق بناشي والنقي منصب تارة على القيد الذي هو قوله به وكأنه قال لم يكن ناشئا عن محل العمل بسبب عمل العامل فلا ينافي أنه ناشئ عن محل العمل وهو العبد لا بسبب عمل العامل كهذه الصورة فإن الجعل نشأ عن العبد وخرج منه لكن ليس بسبب عمل العامل الذي هو الجاعل أي لا يلزم من وجوده الوجود أي أولا يكون عمل العامل سببا فاعليا فيه

ونأمل قولنا فاعلها فلا تنتقد وتارة ينصب على المقيد كما إذا جعلت له تحت إتيانه بالعبد لا يبقى ديناراً فإن ذلك الجعل لم ينشأ عن المحل أصلاً أي لم يخرج من العبد فليس العبد سبباً فاعلها فيه (قوله أنه غير مأخوذ) أي خارج (قوله لأن عوضها الخ) المناسب للفظ ابن عرفة أن يقول لأن عوضها وان نشأ أي خرج عن محل العمل وهو العبد لكنه ليس بسبب عمل العامل الآن معنى كلامه صحيح في حد ذاته بمعنى أن العوض وهو خدمته شهر المخرج من نفس عمل العامل الذي هو الاتيان بالعبد أي لم يكن الاتيان سبباً فاعلها فيه وقوله بل أخذ من عمل المحل أي بل أخذ من عمل العبد أي أنه بعض عمل العبد لا بسبب عمل العامل بحيث يلزم من إتيانه به خدمته شهراً وذلك لأنه لا يلزم من إتيانه به أن يخدمه شهراً الجواز أن يجعل له دراهم في مقابلة إتيانه أولاً يعطيه شيئاً ثم انه يرد على تعريف ابن عرفة ما إذا جاء على غرض أصول حتى تبلغ حد كذا ثم هي والأصول بينهما فإن هذا ناشئ عن محله وأوجب بان هذا ليس بجعالة محضة وإنما هي بجعالة واجارة وبيع كما قاله ابن عرفة (قوله في الآدمي) أي مثلاً (قوله أي صحة الجعل الخ) فيه إشارة إلى أن قول المصنف صحة مبتدأ وقوله بالتزام خبر والباء في التزام سببية وقوله التزام أي على تقدير أنه أتى بالعبد لا بقى مثلاً إلا أنك خبر بان المفهوم منه أن صحة الجعل لا تكون إلا من الرشد مع أن قضية الاحالة على الاجارة المحالة على البيع أن الجعل إذا وقع من سفيه أو صبي يكون صحيحاً غير لازم الآن يقال (٦٠) أراد بالصحة الصحة التامة التي معها لزوم (قوله علم الخ) لا يخفى أن الجعل كما يشترط

فيه العلم يشترط أن يكون طاهراً منتفعاً به الخ مقدر ورأى على تسليمه وأوجب بانه إنما اقتصر على ذلك لدفع توهم اشتراط جهله كالجاعل عليه اذ من شرطه أن يجهل مكانه ثم انه اعترض بان التزام الجعل فرع عن لزوم العقد مع أن العقد غير لازم وأوجب بعدم التسليم لان للشخص أن يلتزم درهم الشخص والدراهم ليس لازماً قبل ذلك (قوله لانه الذي تظهر فيه الخ) لا يخفى أن كلام المصنف ليس في لزوم العقد بل في التزام العوض وقد تقدم أن التزامه لا يلزم أن يكون فرعاً عن لزوم العقد (قوله وبه يندفع اعتراض ابن غازي) أي لانه قال يشترط في

عمل آدمي وضميره كذلك وتقديره عوض من صفته أنه غير مأخوذ من محل العمل بسبب عمل عامله اقتدخ صورة الجعالة الفاسدة لان عوضها غير ناشئ عن عمل عاملها بل أخذ من عمل محلها لا بسبب عمل عاملها وقوله لا يجب الا بتمانه الجعالة لانه عوض أي يعوض موصوف بكونه لا يجب الا بتمانه فيخرج بذلك الاجارة في الآدمي لان عوضها يتبعض على قدر العمل (ص) صحة الجعل بالتزام أهل الاجارة (ش) أي صحة عقد الجعل كائنه وحاصله بسبب التزام أهل الاجارة جعله لا معلوماً والمراد بالأهل المتأهل أي الصالح لعقد الاجارة وقد قدم أنه أحال عقداً لاجارة على البيع وتقدم في البيع ما نصه وشرط عاقده تميزاً لا يسكر فتدرد ولزومته تكليف الخ وقوله (جعل علم) أي عوضاً معلوماً وإنما اقتصر على الجاعل لانه الذي تظهر فيه فائدة لزوم العقد بعد الشروع في العمل وأما المجمعول له فلا يتوجه عليه اللزوم لا قبل ولا بعد فتضيع فائدة الاشتراط فيه وبه يندفع اعتراض ابن غازي وبعبارة المراد بالجعل الاول العقد وبالتالي العوض وإنما كتنى بشرط الجاعل عن شرط المجمعول له لان ما كان شرطاً في الجاعل كان شرطاً في المجمعول له فاكتنى باحد المتساويين عن الآخر والاقبال جعلاً وعمل لا يكون قوله بالتزام الخ شرطاً في المجمعول له أيضاً ومن شرط الجعل أن يكون فيما يجهل لان مكانه فان علم أحدهما مكانه فان ذلك لا يجوز فان علم الجاعل فقط وجهل العامل فله الاكثر من الجعل وأجر المثل وان علم المجمعول له فقط فلا شيء له وقال ابن القاسم في العتية له بقدر تعبه (ص)

العامل أيضاً التأهل فلم يقتصر على اشتراطه في الجاعل فقط (قوله والمراد بالجعل الخ) دفع به اعتراضاً وزاد على يستحقه المصنف بان في كلامه دوراً إذا أخذ الجعل في تعريف الجعل بناء على أن ذلك تعريف والجواب ما علمت ولك أن تقول انه يرد اعتراض على المصنف من وجه آخر وذلك لانه يقتضي أن صحة هذا العقد متوقفة على التزامه قبل بقيد أن يكون هذا العقد معلوماً قبل ذلك وهذا فاسد قطعاً (قوله وإنما كتنى) جواب ثان عن اعتراض ابن غازي (قوله لان ما كان شرطاً في الجاعل كان شرطاً في المجمعول له) لا يخفى أنه على هذا الجواب يكون في عبارة المصنف حذف وكأنه قال بالتزام أهل الاجارة جعلاً علم وعمل علم مع أن عمل العامل لا يتعلق به الالتزام أصلاً إلا أن يقال ارتكب التمسح وأن المعنى انه لا يستحق العوض الا اذا حصل منه العمل وهو الاتيان بالعبد لا بقى مثلاً (قوله فان ذلك لا يجوز) ثم انه لا يخفى أن من ادعى عدم العلم منهما كان القول قوله لان الأصل في العقود الصحة (قوله فلا شيء له) أي لان الاتيان به صار واجباً عليه حيث علم مكانه ورأى به لم يعلم وينبغي اذا علم أن له جعل مثله نظراً لسبق الجاعل بالعداء كذا قيل والذي أقوله انه اذا علم كل منهما محل وقوعه قدمه على أنه يأتي به من الموضع المعلوم له ما أنه لا يجوز في ذلك ويكون له ما تعاقد معه عليه في مقابلة تعبه وسفره للموضع المعلوم لهما (قوله وقال ابن القاسم في العتية له بقدر تعبه) ضعيف كما يستفاد من كلام غيره وعبارة شب فان علمها أو أحدهما فسدو يكون على الجاعل في علمه دون المجمعول له الاكثر من الجعل وأجرة المثل ولا شيء للمجمعول له في علمه دون الجاعل ويكون أنما ضامناً لم يعلم به بموضعه ولو أخذ جعلاً على اعلامه بموضعه رده ولو أنكر الجاعل عمل المجمعول له فالقول قول

الجامع اه وقد علمت الكلام في علمهما (قوله يستحقه السامع بالتمام) أي السامع من الجامع أو بواسطة ان ثبت أن الجامع وقع منه ذلك فالمراد السامع بواسطة وبلا واسطة ولو تعددت والظاهر أن المراد بالسامع من علم يقول ربه وقوله يستحقه في قوة الحصر أي لا يستحقه إلا بالتمام (قوله ترك عمل) أي أجرة عمل (قوله كما يشعر به التعبير بكراء) أي لما علمت أن التفرقة بين الأجرة والكراء اصطلاح غالب فقط (قوله وقعت بلفظ أجرة أو جعلالة) فيه إشارة إلى أنها (٦١) أجرة وتعطى حكم أجرة البلاغ وأن العقد فيها لازم ولو قدر أن التعبير وقع بلفظ

جعله (قوله وأدخلت الكاف) فيه شيء وذلك لأن كاف التشبيه لا تدخل شيئاً (قوله لأنها أجرة مضمونة) راجع لقوله وقعت بلفظ أجرة وقوله وعلى بلاغ راجع لقوله وجعله وحاصله أنه لما كانت أجرة موصوفة بأنها على بلاغ شابهت الجعل فلذلك قلنا وقعت بلفظ أجرة أو جعلالة فتدبر (قوله وعلى بلاغ) كذا في نسخة (قوله بتعريف شدة الأرض) مصدر مضاف للمفعول لا يخفى أن ذلك إذا وقع العقد على البئر على طريق الأجرة لا جعلالة المحققة (قوله مترددين الجعل والأجرة) أي صالحة لأن تكون أجرة وأن تكون جعلالة ولذا وقع الاختلاف بدليل قوله بعد بسبب الخ (قوله كلها من الأجرة) أي لا غير (قوله فانها من الجعالة) أي فانها محتملة لأن تكون جعلالة وذلك لأنه سمي أن حفر البئر إذا وقع في الموات يقع أجرة ويقع جعلالة وأما في الدار فأجرة لا جعلالة (قوله لا يقال) ورود على قوله الامسئلة الحافر (قوله بحسابه) أي بحساب الكراء الاول لا ينسب إلى الثاني فليس داخلا في قول المصنف الآن يستأجر على التمام فنسبته الثاني لأن ما يأتي في غير السفينة وفي

يستحقه السامع بالتمام (ش) يعني أن العامل ان أتم العمل استحق الجعل والافلا يستحق شيئاً وكان القياس أنه أجر عمله جرياً على الأجرة جاءت السنة بترخيص ترك عمل لم يتم في الجعالة وبقيت الأجرة على حالها (ص) ككراء السفن (ش) هذا تشبيه في أنه لا يستحق فيه الأجر إلا بالتمام وهو أجرة لا جعلالة كما يشعر به التعبير بكراء قال في المدونة من أكثرى سفينة فغرقت في ثلثي الطريق وغرق ما فيها من طعام وغيره فلا كراء لربها وأرى أن ذلك على البلاغ وبعبارة تشبيه في أنه لا يستحق شيئاً إلا بتمام العمل وقعت بلفظ أجرة أو جعلالة لأنها أجرة مضمونة وعلى بلاغ وأدخلت الكاف ما أشار إليه ابن الحاجب ونصه مشاركة الطبيب على البرء والمعلم على حفظ القرآن والخافر على استخراج الماء بتعريف شدة الأرض وبعد الماء وكراء السفينة متردد بين الجعل والأجرة التوضيح هكذا ذكر ابن شاس الأربعة وزاد المغارسة وهي أن يعطى الرجل أرضه لمن يغرس فيها عدد من الأشجار فإذا بلغت كسداً وكذا كانت الأرض والأشجار بينهما قال وكل هذه الفروع مختلف فيها وسبب الخلاف في جميعها تردد هاتين العقدين ابن عبد السلام وظاهر المذهب أن هذه الفروع كلها من الأجرة الامسئلة الخافر فانها من الجعالة ولا يقال ان الأجرة على البلاغ مساوية للجعل في أن الأجرة فيها لا تستحق إلا بتمام العمل لأنه لا يلزم من استوائهما في هذا الوجه استوائهما في غيره فان الأجرة على البلاغ لازمة بالعقد بخلاف الجعالة ونص يحتمل على أن الأصل في مداواة المريض الجعالة ووجه تردده هذه الأمور بين الجعالة والأجرة أنه لما لم يكن للعامل شيء إلا بالتمام شابهت الجعالة ولما كان إذا ترك الأول ثم كمل غيره العمل يكون للاول بحسابه شابهت الأجرة قوله بتعريف شدة الأرض وبعد الماء الباء للمصاحبة وهي تجري مجرى الشرطية (ص) الآن يستأجر على التمام فنسبته الثاني (ش) هذا يخرج من قوله يستحقه السامع بالتمام أي فقبل التمام لا يستحق شيئاً الآن يستأجر به أو يجاعل من يتم عمله فانه يكون للاول بنسبة عمل الثاني أي بنسبة ما أخذ الثاني سواء عمل الثاني قدر عمل الاول أو أقل أو أكثر لأن الجامع قد انتفع بعمله المجعول له مثل أن يجعل للاول خمسة على حمل خشبة مثلاً إلى موضع معلوم فبلغها نصف الطريق وتركها فجعل للآخر عشرة دراهم مثلاً على تبليغها النصف الآخر فان الاول يأخذ عشرة لأنه الذي ينوب فعلى الاول من أجرة الثاني لأن الثاني لما استوفى نصف الطريق بعشرة علم أن قيمة أجارته يوم استوفى عشرة وعشرون ولا يقال ان الاول قد رضى أن يحملها جميع الطريق بخمسة فكان يجب أن يعطى نصفها والمغالبة جائزة في الجعل وغيره لا نقول لما كان عقد الجعالة منحل من جانب المجعول له بعد العمل فلما تركه بعد أن حل نصف المسافة صار تركه له ابطالا للعقد من أصله وصار الثاني كاشفاً ميبيناً لما يستحقه الاول فعلى الجامع للاول نسبة انتفاعه بالثاني ثم انه لا مفهوم لقوله يستأجر أي أو يجاعل أو يأتي به بنفسه أو غلامه فقوله فنسبته الثاني أي للاول من الأجر بنسبة عمل الثاني لو كان له نسبة فيدخل في ذلك ما إذا عمله مجاناً ولو

غير ما يتردد بين الأجرة والجعالة وأما كراء السفن وكراء هذه المسائل المترددة كالأجرة في الأجرة الصريحة كذا أفاده بعض الشيوخ (قوله الآن يستأجر على التمام) أي ربه احترازاً عما لو استأجر أو جاعل نفس العامل الاول على التمام فيستحق الجعل المعقود عليه أولاً فقط وأفهم قوله الآن يستأجر على التمام أنه لو انتفع به في المحل الذي وصل له العامل يبيع أو غيره فان له من المسمى بحسبه وهو كذلك (قوله ما إذا عمله مجاناً) أي أو عمله بنفسه

(قوله لكان أشمل الخ) وأولى لو قال الآن ينتفع به ليشمل ما لو باععه صاحبه قبل تمام العمل لكن في صورة البيع قبل تمام العمل انما يكون للعامل بنسبة عمله من المسمى له ابتداء لانه ليس له هنا ثابتهما استظهره عجم في شرحه (أقول) والظاهر خلافه بل الباب على وتيرة واحدة لوجود العلة المشار اليها بقوله لانا نقول الخ في صورة البيع (قوله فاستأجر على ما بقي) أي أو باعه بموضع الغرق أو انتفع به بوجه من وجوه الانتفاع (قوله وليس له كراء مذهب) أي لعدم تمكنه من قبضه وقوله وكذا لو فرط في نسخة الشارح وكذا بالكاف ولا مناسبة لها فالأولى جعلها لا ما تكون للتعليل لمخدوف ويصير المعنى وليس له كراء مذهب بالغرق لعدم تمكنه وتلك العلة يعلم أنه لو فرط المكثري في نقل (٦٣) متاعه يصير ضامنا لانتفاء تلك العلة لانه صار متمكنا (قوله قبل أن يقبضه) أي

بعد أن يعمل عماله بال كما قدومه فاذا علمت ذلك فقول المصنف بالتمام حقيقة أو حكما كهذا ولو قال المصنف أو استحق فيكون معطوفا على يستأجر لكان أحسن وأقل كلفة (قوله عند ابن القاسم الخ) أجل في ذكر الخلاف وعبارة تبين مفسحة بيان المراد ونصه وان استحق الشيء الجماع على تحصيله عبدا أو غيره لغير من جاعل عليه وانما الجعل يلزم الجاعل اذا أتى به العامل عند ابن القاسم ولو لم يسلمه الجاعل لانه الذي أدخله في العمل ظاهره ولا رجوع له بالجعل على من استحقه وهو كذلك عند ابن القاسم وقال محمد عليه الأقل من المسمى أو جعل المثل الى أن قال تمت ثم بالغ على ما لو كان عبدا واستحق بحرية فقال ولو بحرية فان الجعل لازم للجاعل عند ابن القاسم وعليه جماعة وأشار بلوقول أصبغ بسقوطه عنه وأما أن استحق برق فلا اشكال في لزوم ذلك ولا شيء على مستحقه عند ابن القاسم

قال الا أن يتم العمل لكان أشمل ثم ان الاستثناء يرجع لكراء السفن وما قبله كما هو ظاهر كلام المؤلف كالشارح لكنه خلاف ما يفيد كلامه في التوضيح ومن وافقه من أنه راجع لما قبل كراء السفن ولا يصح رجوعه لكراء السفن وعليه فن استأجر مبركا للجعل كفتح فغرق في أثناء الطريق ومذهب بعض الفقهاء وبقي البعض فاستأجر على ما بقي فان الأول كراء ما بقي الى محمل الغرق على حساب الكراء الأول لانه نسبة الثاني وليس له كراء مذهب بالغرق وكذا لو فرط المكثري في نقل متاعه بعد بلوغ الغاية فان عليه جميع الكراء (ص) وان استحق ولو بحرية (ش) يعني أن الجاعل له يستحق الجعل على الجاعل اذا أتى بالعبدا لا بقى الى ربه ولو استحقه شخص بحرية قبل أن يقبضه ربه لانه هو الذي ورطه في العمل ولا يرجع الجاعل بالجعل على المستحق عند ابن القاسم وهو المشهور وهو مبالغ في استحقاق الجعل (ص) بخلاف موته (ش) يعني أن الجاعل اذا أتى بالعبدا لا بقى فوات في يده قبل أن يسلمه ربه فانه لا يستحق شيئا من الجعل لعدم تمام العمل كالمهرب العبد وأما موته بعد أن أسلمه لسيده فانه لا يستحق الجعل بتمامه ومن المعلوم أن حقيقة الموت عرض يضاد الحياة أو هو عدم الحياة فاذا أسلمه منفردا المقاتل فقد سلمه حيا وقد أعطوا حكم منفرد المقاتل حكم الحي في بعض المسائل والفرق بين الاستحقاق بحرية وبين موته لعدم النفع بالميت وأيضا الاستحقاق يحصل عن عذاه من المالك في الجملة بخلاف الموت والظاهر أن الفقد والاسر والغصب كالموت (ص) بلا تقدير زمن الإشرط ترك متى شاء (ش) يعني أن الجعل لا يجوز فيه تقدير الاجل للجهل والغرر اذ لو قدر زمن يقع فيه لاحتمال أن ينقضى قبل تمام العمل فيذهب عمله باطلا الآن يكون اشترط عليه أن يترك العمل متى شاء فانه يجوز ضرب الاجل فيه حيثئذ لنفذة الغرر فقوله الا بشرط ترك متى شاء مستثنى من مفهوم ما قبله فان قيل شأن هذا العقد الترتيب فيه متى شاء فلم كان العقد غير جائز عند عدم الشرط وأجيب بان الجعول له عند عدم الشرط دخل على التمام وان كان له الترتيب حيثئذ فغرضه قوى وأما عند الشرط فقد دخل ابتداء على أنه مخير فغرضه خفيف (ص) ولا تقدم مشترط (ش) يعني ومن شروط صحة الجعل أن لا يشترط النقد فيه فان شرط النقد فسد العقد سواء حصل تقديرا بالفعل أم لا الدوران الجعل بين الثمنية ان وجد الا بقى وأوصله الى ربه والسلفية ان لم يوصله الى ربه بان لم يجده أصلا أو وجدته وهرب منه في الطريق وأما النقد تطوعا فجايز فلو قال بلا شرط نقد لكان أحسن لان عبارته تعطى

(قوله عرض يضاد الحياة) فيكون وجودها يمكن رؤيته (قوله فقد سلمه حيا) والظاهر أن هذا عام في سائر أفراد أن الحيوان حتى في غير الآدمي فاذا سلمه خياله العوض ولا يقال غير الآدمي لافائدة فيه بعد انفاذ مقاتله لانا نقول ان المصنف انما أسقط العوض بالموت فقط والاصل العموم وأيضا منفردا للمقاتل عمل فيه الذكاة على بعض المذاهب (قوله في بعض المسائل) كالمات ما يرثه منفردا للمقاتل بعد أن أنفذت مقاتله ولم يخرج زوجه فانه يرثه في تلك الحالة (قوله ولعله عدم النفع بالميت) لا يخفى أن هذا موجود في الذي مات بعد القبض الآن يقال بالقبض وصل الى المحل (قوله والظاهر الخ) لا يخفى أن مقتضى الفرق المذكور أنها كالاستحقاق لا الموت والظاهر أن هبته كالعتق وأما بيعه قبل رؤية العامل له فلا يصح (قوله بلا تقدير زمن) أي سواء شرط عدم النقد أو سكت سواء وقع بلفظ جماله أو لا بلفظ جماله ولا اجارة (قوله الا أن يكون اشترط عليه الخ) قال اللقاني وتبعه شب والاصل أن

معنى كلام المصنف أنه ان قدر بزمان لا بد من اشتراط الترتيب متى شاء وان لم يحاسب ما عمل وذلك بقدرية العلة وهي الفرار من اضاعة العمل باطلا فاعلة قرينة على ارادة الشرط الثاني في كلامه ولا بد من هذا انتهى (قوله ولالتأ كيد النقي) فمسه أنه اذا كان العطف على مدخول الجار لا نكون لتأ كيد النقي ولا تكون لتأ كيد الا اذا كان العطف على تقدير (قوله وليس المراد ظاهر العبارة الخ) انما قال ظاهر العبارة لانه يمكن التأويل بان يراد بشرط اشتراط وفي العبارة تقديم وتأخير والتقدير بلا اشتراط نقد (قوله والا لكان التقدير الخ) أي وليس هذا صحيح لانه يقتضي أنه لا بد من التقيد بالفعل وأما قوله ولا يخفى ما فيه فليس مرتبطا بذلك بل هل مرتبط بقوله معطوف على بتقدير زمن والمعنى ولا يخفى ما في ذلك العطف لانه ليس المعطوف عليه الجار والجرور بل المعطوف عليه الجرور وقوله سهوا أي لانه ليس المعطوف عليه قوله بل بل المعطوف عليه مدخول الباء (قوله وأجاب بعض الخ) لانه لما كان حرف الجر منزلا منزلة الجزاء لعدم الفصل بينهما فهو غير مستقل بذلك قال معطوف على قوله (٦٣) بلا تقدير زمن وان كان حرف الجر ملاحظا من جهة العمل (قوله جازت فيه

أن الذي يفسد العمل انما هو التقيد بالفعل لا شرطه وليس كذلك وبعبارة ولا نقد مشروط معطوف على قوله بلا تقدير زمن أي وبلا نقد مشروط ولالتأ كيد النقي والعاطف الواو وليس المراد ظاهر العبارة والا لكان التقدير صحة العمل بلا نقد مشروط ولا يخفى ما فيه ولهذا جعله البساطي سهوا فقال وقول الشارح انه معطوف على بلا تقدير زمن سهوا انتهى وأجاب بعض عن الشارح انظره في الشرح الكبير (ص) في كل ما جاز فيه الاجارة بلا عكس (ش) معنى هذا الكلام أن كل شيء جاز فيه العمل تحقرا لا يبارى في الموات جازت فيه الاجارة وليس كذلك ما جازت فيه الاجارة يجوز فيه العمل كخياطة ثوب وخدمة شهر وبيع سلع كثيرة وحفر الآبار في ماله وانما امتنع العمل في هذه الامور مثلا لانه يبقى للجماع فيه منفعة ان لم يتم المجموع له العمل فالاجارة اعم منه والجعل اخص منها فكل موضع جازت فيه الاجارة لا يلزم أن يجوز فيه العمل اذ لا يلزم من وجود الاعم وجود الاخص فلا يلزم من وجود الحيوانية وجود الناطقية وكل موضع جاز فيه العمل تجوز فيه الاجارة اذ يلزم من وجود الاخص وجود الاعم فيلزم من وجود الناطقية وجود الحيوانية فالضمير في جاز يرجع للعمل والاجارة مبتدأ وكل ما جاز فيه خبر مقدم (كش) ولو في الكثير لا يبيع سلع كثيرة لا يأخذ شيئا الا بالجميع (ش) المشهور أن العمل يجوز على بيع أو شراء سلع كثيرة من ثياب أو حيوان أو دواب الا أن يكون العمل وقع على بيع سلع كثيرة أو على شرائها على شرط أن لا يأخذ شيئا من جعله الا ان باع أو اشترى الجميع فلا يجوز والعرف كالشرط وأما لو دخل على أنه له بحساب ما باع أو ابتاع لجاز لا يقال الجعالة لا يستحق العامل فيها شيئا الا بانتهاء العمل فالعقد مقدم مقتض للشرط لانه يقول كثرة السلع بمثابة عقد متعددة وهو يستحق جعله في كل عقد بانتهاء عمله فيها وحينئذ فالشرط مناف لمقتضى العقد والاستثناء من قوله ولو في الكثير (كش) وفي شرط منفعة الجماع قولان (ش) يعني هل من شرط صحة العمل أن يكون للجماع فيه منفعة أو لا يشترط ذلك فيه خلاف وينبغي على ذلك لو جعل شخص شخصا على أن يصعد له هذا الجبل وينزل منه من غير أن يكون للجماع منفعة باتيان حاجة منه هل يصح أم لا ولا يجوز العمل على اخراج الجان عن الرجل

الاجارة) أي وحينئذ فيكون العمل اخص من الاجارة فيطابق ما في التهذيب من أن العمل اخص وأما كلام المصنف فيوههم بحسب ظاهره من أن الاجارة فاعل جاز أن الاجارة اخص والجعل اعم ومع تسليم كلام التهذيب وارجاع كلام المصنف له كما أفاده الشارح من أن العمل اخص يجعل الاجارة مبتدأ خلاف التحقيق والتحقيق كما قال عجم أن بينهما العموم والخصوص من وجه مجتمعان في مسائل وتفرد العمل في مسائل والاجارة بمسائل وحينئذ تصح الجعالة في شيء لا تصح فيه الاجارة فحفر الآبار والعيون ونحوهما في أرض ملكك تجوز اجارة لا جعالة وأما ما جهل من الاعمال كالانسان بالابق فتصح فيه الجعالة لا الاجارة ويجوز أن في حفر بئر موات فان عين شيء فيها كان اجارة والا كان جعالة وبقيت

صورة لا تصح اجارة ولا جعالة ما لا يجوز له فعله كعمل الخمر أو ما يلزم فعله كالصلاة قال محشي تن وهو غير مسلم فقد قال أبو الحسن الصغير ولا يعترض على هذه الكلية بالابق لكونه لا يجوز فيه الاجارة بل يجوز على أن يطلب كل يوم بكذا أو يطلبه من موضع كذا وله كذا انتهى (قوله أو على شرائها) فيه اشارة الى أن الكاف أدخات الشراء على الصواب خلافا للعوفي (قوله وأما لو دخل على الخ) أي بشرط أن لا يسلم له جميع الثياب وأن يشترط أن له الترتيب متى شاء وانما اشترط أن لا يدفع اليه الثياب لانه قد لا يبيعه فنتفعر بها بحفظ العامل لها واذا سكت عن شرط أن لا يأخذ شيئا الا بالجميع فالظاهر عدم الجواز لان الجواز مقيد بما اذا دخل على أن كل ما باع شيئا أخذ بحسابه انتهى (قوله وفي شرط الخ) محلها ما اذا كان بعد تمام العمل واقتصر ابن يونس على اشتراطها وظاهر كلام عياض في التنبيهات أنه المشهور وأما قبل تمام العمل فهل يشترط انتفاء منفعة الجماع أم لا قولان أيضا انتهى والخاصل أن أقوى القولين اشتراط المنفعة والا كان من باب أكل أموال الناس بالباطل

(قوله لانه لا يعرف حقيقته) أى حقيقة إخراج الجان أى لا يدرك حاله من كونه يحصل أو لا يحصل قال الابى فى شرح مسلم وكان الشيخ يقول ان تكرار النفع بذلك فانه يجوز ولو باللفظ العجمى وبعضهم يقول ان كان ذلك باللفظ العربى جاز والا فلا قال بعض الشيوخ من شيوخ شيوخنا وينبغى أن يقول على ما للشيخ ووجه ما قال الشيخ كما أفاده بعض شيوخنا عن بعض شيوخه أن تكرار النفع يؤذن بأنه ليس فيه شئ ممنوع انتهى (قوله أولم يقل شياً) أقول ان المصنف يصدق بهذا لان السالبة تصدق بنفى الموضوع (قوله الا باق) بضم الهمزة وتشديد الباء جمع أتى (قوله فانه ما يتخالفان) قال عجم ويبدأ أحدهما بالقرعة تقرير وقد يقال يبدأ بالبائع لانه بائع منافعه (قوله وبعبارة وان أشبهامعاف القول لمن بيده العبد) هذا الحل يخالف لما قبله ونسبه عب لبعض التقارير بعد أن ذكر القول الاول وقوله والظاهر الخ هذا من تمة هذا التقرير والمعنى فان وجد ولكن ليس بيد واحد منهما أى فى موضوع ما اذا أشبهامعافى وأما اذا أشبه أحدهما بالقول قوله كما نص عليه والظاهر قوة هذا التقرير ولذا اقتصر بعضهم عليه (قوله لافى السماع وعدمه) أى وهو الذى حل به تت المصنف (٦٤) فانه قال بعد تفهما أى بأن يدعى العامل أنه سمع وأتى به للمالك وقال

لانه لا يعرف حقيقته ولا يوقف عليه وكذلك الجعل على حل المربوط والمسحور لانه لا يعرف حقيقة ذلك كما ذكره المواق (ص) ولم يسمع جعل مثله ان اعتاده (ش) يعنى أن المالك اذا قال من أتى بعبدى الا أتى أو بعبدى الشارد فله كذا أولم يقل ربه شيئاً فجاء به شخص لم يسمع كلام سيده لكن عادته طلب الضوال والاباق فانه يستحق جعل مثله سواء كان جعل مثله مثل المسمى أو أقل أو أكثر منه فان لم تكن عادته طلب ما ذكر فلا جعل له وله النفقة كما أتى وظاهر قوله وان لم يسمع الخ ولو كان ربه يتولى الاتيان به بنفسه أو بخدمة (ص) كلفهما بعد تخالفهما (ش) يعنى أنهما اذا تخالفا بعد عام العمل فى قدر الجعل ولم يشبهاه فانه ما يتخالفان ويرد العامل الى جعل مثله ومن أشبهه بالقول قوله وان أشبهامعافى ما اذا أشبه العامل فيكون القول قوله ونكولهما كلفهما ويقضى للعالف على النا كل وبعبارة وان أشبهامعاف القول لمن بيده العبد والظاهر أنه لو لم يحز العبد واحد منهما أن حكمه حكم ما اذا لم يشبه واحد منهما ولا يظهر لاختلافهما قبل العمل فائدة لان لكل تركه وكلام المؤلف فيما اذا اختلفا فى قدر الجعل لافى السماع وعدمه لان المذهب فى هذه القول قول ربه ثم يتطرق فى العامل هل عادته طلب الاباق فله جعل مثله أو لافله النفقة (ص) ولر به تركه (ش) يعنى أن العامل اذا أتى بالعبد الا أتى قبل أن يلتزم ربه بالجعل فان له أن يتركه لمن جاء به ولا مقال للعامل حينئذ وسواء كان الجعل يساوى قيمة رقبة العبد أم لا وأما ان أتى به العامل بعد أن التزم ربه بالجعل فانه يلتزمه ذلك ولو زاد على قيمة العبد لان السيد هو الذى ووط العامل فى ذلك (ص) والافالنفقة (ش) يعنى أن من لم يسمع قول المالك من جاء به بعبدى الا أتى فله كذا فجاء به شخص ليس من عادته طلب الضوال والاباق فانه لا جعل له وليس له الا النفقة فقط أى نفقة الا أتى أى ما أنفق عليه من مأكل وشراب ولباس لانفقته على نفسه ودائمه مثلاً فى زمن تحصيله فهذه على الا أتى (ص) فان أفلت فجاءه آخر فلكل نسبه (ش) يعنى أن العبد الا أتى اذا أتى به العامل ثم أفلت منه فى أثناء الطريق أى ولم يرجع الى مكانه الاول ثم أتى به شخص آخر الى أن سلمه

ر به لم يسمع بل أتى به حسيبة فيجعل للعامل جعل مثله وظاهر الشارح أن القول قول ربه بلايين (قوله قبل أن يلتزم ربه بالجعل الخ) هذا التقرير وهو الذى ارتضاء محشى تت وذك من النقل ما وافقه أى من أن قول المصنف وله تركه فى الذى لم يلتزم أصلاً وجعل عجم فى الذى لم يسمع لم يوجد فى النقل ما وافقه ومن جملة النقل سمع عيسى ابن القاسم من جعل فى عبد له عشرة دنانير لمن جاء به فجاء به من لم يسمع بالجعل فان كان يأتي بالاباق فله جعل مثله والافلا شئ له لانفقته انتهى فلم يذك فيه أنه تركه ولا ابن رشد حين تكلم على السماع انتهى (قوله وأما ان أتى به العامل بعد أن التزم الخ) هذا انما يكون عند السماع من ربه ولو بواسطة وأما ان التزم ولم يسمع فله جعل مثله (قوله والافالنفقة) أى وان لم

دع
فان لم يسمع
فان لم يسمع

يعتده أى والفرض أنه لم يسمع (قوله أى ما أنفق عليه الخ) هذا كلام اللقاني وخالفه عجم قائلاً والمراد بالنفقة أجرة عمله فى تحصيله وأما طعامه وشرابه فعلى ربه على كل حال سواء كان للعامل الجعل المسمى أو جعل المثل أو نفقة التحصيل الخ فاذا علمت ذلك فالخلق ما قاله اللقاني لما قالوا ان له ما أنفق عليه اذ لا بد لسيد من الاتفاق عليه وهو مخالف للاتفاق على القبط فانه لا يرجع بها وان ظهر له أب اذ المنفق على القبط لا يدخل على العوض غالباً لان القبط خرو لا يعلم له أب والمنفق على الا أتى لما كان يعلم أنه رقيق وسيد ملىء ولوبه فانه دخل على العوض وقال ابن الماحشون فى مسألة الا أتى أيضاً اذا لم يكن شأنه طلب الاباق فلا شئ له من نفقة ولا جعل انتهى (قوله وان أفلت الخ) بالبناء للفاعل أى انفلت أو لافعل لانه يكون لازماً ومتمم دياً ومن ذلك قوله فى البلد حتى اذا أخذه لم يفلته (قوله فجاءه آخر) أى من غير استئجار ولا جماعة فهو غير قوله قبل الا أن يستأجر الخ وكان عادة الآخر ذلك فيما يظهر الا أن المعارضة حاصله على ما قاله الشارح من أنه لا مفهوم ليستأجر (قوله فلكل نسبه) أى فلكل نسبة فعلة

لسيده

أى فهذا معنى كلام المصنف وحينئذ صح قوله وفيه أنه أطلق على النفقة جعلاً تغليبا **(باب إحياء الموات)** (قوله ولما كان المجهول عليه ضائعاً الخ) المناسب أن يقول ولما كان الموات يشبه المجهول عليه من حيث الضياع ناسب تعقيباً أى الموات بالجعل (قوله ما لا روح فيه) أى وإن من الحيوان وقوله وأيضاً هو الأرض لا يخفى أن المعنى على هذا أنخص من الأول ويحتمل أن يخص الأول بالحيوان فيكون مغايراً له (قوله ولا منتفع بها) لا يخفى أن عدم الانتفاع بحسب الوجود يجمع المملوك وغيره والمملوك أعم من أن يكون منتفعاً به أم لا فيبين المتعاطفين تغاير من حيث المفهوم وعموم وخصوص من وجه بحسب الوجود (قوله انتهى) أى انتهى كلامه بهرام (قوله فهو مقدم طبعاً) أى لأن (٦٦) المتقدم في الوجود متقدم في التعقل (قوله فاحتاج إلى ذكره أولاً ليدرك

أضداده) الحاصل أن بين الموات والاحياء تضاد في الجملة (أقول) فإذا فسر المبرج لتقدم أحد الضدين على الآخر ويوجب بأن المبرج كون أحد الضدين بمثابة النسب والتأني بمثابة المركب والشأن تقديم البسيط على المركب (قوله الخ) تسمي لأن تفجير الماء وغيره ليس من جزئيات التعمير ولا من أجزائه بل هي سبب فيه (قوله فهو من التعريف بالاختصاص) أى بالخلق فافعل التفضيل ليس على بابه وقوله ويجب الخ هذا جواب لا ينفع لأن المتطورة التعريف في حد ذاته وبالنظر له واعتراض أيضاً بأنه لم يبين دأثر الأرض ما هو وأوجب بأن الدأثر هو الذي لا ملك لأحد عليه من الآدميين كما يدل عليه قوله بعد معروض الأحياء ما لم يتعلق به حق الغير (قوله لا قسمان منه) والحاصل أن الأحياء والاقطاع والحيى كل منهما مندرج تحت الاختصاص فالاختصاص تحت

فهذا يرجع فيه إلى أجزائه ثم العمل أم لا لأن هذا ليس بحقيقة الجعل وفيه أنه أطلق على النفقة جعلاً تغليبا * ولما كان المجهول عليه ضائعاً يشبه موات الأرض ناسب الاتيان به بعد الجعل فقال

٨٨١ "موت الموات" **(باب إحياء الموات)** *الموت الموات*

قال الشارح الموات بضم الميم قال الجوهري هو الموت وبفتحها ما لا روح فيه وأيضاً هو الأرض التي لا مالك لها ولا منتفع بها انتهى قوله منتفع اسم مفعول بمعنى المصدر أى لا انتفاع بها الآن فقد علمت ضبط الموات هنا بأنه بفتح الميم وأنه من الالفاظ المشتركة وبدأ المؤلف بتعريف الموات على إحياء بقوله (ص) لموات الأرض ما سلم عن الاختصاص (ش) أمالانه السابق على الوجود فهو مقدم طبعاً فقدم وضعاً وأمالان حقيقة الموات متحدة وإحياء يكون بأمور كل منها مضاد للموات فاحتاج إلى ذكره أولاً ليدرك أضداده والمعنى أن موات الأرض ما سلم عن الاختصاص بوجه من الوجوه الآتية واستغنى المؤلف عن أن يقول ما سلم عن الاختصاصات بالجمع بالاسم المحلى بال المفيدة للعموم وقد عرف ابن عرفة إحياء الموات بقوله هو لقب لتعمير دأثر الأرض بما يقتضى عدم انصراف المعمر عن انتفاعه بها انتهى والمراد بتعمير دأثر الأرض ما يشمل تفجير الماء وأخرجه ونحو ذلك مما يأتي للمؤلف في بيان إحياء وأخرجه بدأثر الأرض غير الدأثر وتعمير غير الأرض واحترز بقوله بما يقتضى عدم الخ عما لا يحصل به إحياء من التعمير كالتهويط ورعى الكلا ونحو ذلك ولا يخفى أنه لا يعلم من التعريف ما يكون من التعمير مقتضياً للاختصاص وما لا يكون كذلك فهو من التعريف بالاختصاص وهو ممتنع ويجب أن يبين أنه لا بد من ذلك بعد دفع عنه ذلك ثم إن مقتضى التعريف أن الاقطاع والحيى ليسا من الأحياء إذ ليس فيهما تعمير دأثر الأرض وهو كذلك وكلام المؤلف لا يخالف ذلك لأنه جعلهما مما يحصل به الاختصاص الذي إحياء من أقسامه ولم يجعلهما من أفراد الأحياء الذي التعريف به فهما قسمان للأحياء لا قسمان منه ثم إن إضافة الموات إلى الأرض من إضافة الصفة إلى الموصوف أى الأرض الميتة وقوله ما أى أرض وذ كر الضمير في سلم نظراً للفظ ما (ص) بعمارة ولو أن درست الأحياء (ش) الباء متعلقة بمحذوف والتقدير الاختصاص كائن بعمارة أو يكون بعمارة والمعنى أن العمارة إذا اندرست وكانت ناشئة عن بيع أو صدقة ونحوهما من ملكها من موات إحياء أو اقطاع فأنها لا تصير مواتاً فإن كانت العمارة المندرسة

ثلاثة أنواع (قوله أى الأرض الميتة) لا يخفى أن هذا ينافي ما تقدم له من أن الموات الأرض ناشئة

التي لا مالك لها فلا يكون من إضافة الصفة للموصوف (قوله الباء متعلقة بمحذوف) لعل سبب ذلك ما يلزم على تعلقه بالاختصاص في كلام المصنف من إيهام أن ما سلم من العمارة يكون مواتاً ولو كان مشغولاً بغير العمارة كشئ مما يحصل به إحياء وليس كذلك كما أفاده بعض الشيوخ (قوله فإن كانت العمارة المندرسة الخ) أفاد الشارح أن معنى كلام المصنف أن العمارة يحصل بها الاختصاص ولو أن درست تلك العمارة ما لم تكن تلك العمارة ناشئة عن إحياء بأن كانت ناشئة من بيع أو صدقة فإن كانت ناشئة عن إحياء فعندئذ اندرسها زال الاختصاص وظاهر ذلك أنه متى اندرست وكانت ناشئة عن إحياء زال الاختصاص ولو لم يطل زمن الاندساس وليس

كذلك فصار الحاصل أن البناء الذي دثران كان ناشئاً عن أحياء فانه يزول ملك بانيه عنه بشرط بين الاول أن يطول الزمان بعد اندراسه والثاني أن يحويه شخص آخر بعد ذلك الطول وأما لو كان ناشئاً عن شرا من أحياء أو قبله من واهب أو متصدق وبناءه فانه لا يزول ملك بانيه عنه ولو طال الزمان بعد الاندراس ولو أحياءها آخر فلا عبرة بأحيائه أي والموضوع أن الأرض كانت مواتاً فإذا علمت ذلك فالبناء في قوله بعمارة للملازمة على حل الشارح لأن العمارة في الحقيقة ليست سبباً للاختصاص فيرجع حاصل المعنى أن الاختصاص ملتبس بعمارة أي بناء إذا كان ناشئاً عن شراء أو صدقة أو هبة لأن كان ناشئاً عن أحياء فيفقد أن الأحياء لم يكن بالعمارة بل الأحياء حصل بشي آخر والعمارة ناشئة عن ذلك الأحياء مع أن الأمر ليس كذلك ونسخة شيخنا عبد الله والمعنى إذا اندرست وكانت ناشئة عن بيع أو صدقة ونحوهما من ملكها من موات بأحياء أو أقطاع فانها لا تصير مواتاً فان كانت العمارة المندرسه ناشئة عن أحياء فانها ترجع مواتاً وتبطل الخ (قوله وانما يكون الثاني أحق بها) أي (٦٧) إذا كانت العمارة الاولى ناشئة عن أحياء

(قوله وأما أن أحياء الثاني) وليس كلام المصنف إشارة إلى الأحياء الواقع من الثاني لما تقدم أن قول المصنف الأحياء أي ما لم تكن العمارة ناشئة عن أحياء (قوله وما بعده تفصيل) أي الذي هو قوله كحطاب ومرعى (قوله كالبناء الواقعة الخ) المتبادر منه أنه تشبيه في المنقح أي أن البناء للسببية فيما قبلها الذي هو قوله بعمارة وما بعدها الذي هو قوله وباقطاع الامام مع أنه قد تقدم أن البناء في بعمارة ليست للسببية وانما هو بناء الملازمة وان جعلته تشبيهاً في النقيض في قوله بعمارة وقصد فيما بعده لأن البناء في قوله وباقطاع الخ للسببية قطعاً (قوله ليس سبباً الخ) أي بل هو مسبب عن الاختصاص بالبلد لأنه تابع للبلد (قوله أي أن الاختصاص الخ) ناظر للعنف وقوله وحينئذ أي حين قلنا ذلك المنظور فيه لجانب المعنى فننتقل

ناشئة عن أحياء فانها ترجع مواتاً ويبطل اختصاص المحي بها كما ذكره الشارح ولكن المعتمد خلافه ففي الخطاب قال في التوضيح عن ابن رشد وانما يكون الثاني أحق إذا طالت المدة بعد عوده إلى حالته الاولى وأما أن أحياء الثاني بمجرد ثبوت عودته إلى الحالة الاولى فان كان عن جهل منه بالاول فله قيمة عمارته قائمة للشبهة وان كان عن معرفة به فليس له الا قيمة عمارته منقوضة بعد عودته الى حالته الاولى وان كان على نية اعادته انتهى قلت وينبغي أن يقيد بأن لا يكون علم بعمارة الثاني وسكت عنه والا كان سكونه دليلاً على تسليمه اياه فتأمل والله أعلم انتهى (ص) ويجريها كحطاب ومرعى يلحق غداً واوروا بالبلد (ش) الضمير في حريمها يرجع للعمارة وهذا كلام مجمل وما بعده تفصيل له فلا يجوز لاحد أن يحدث في الحرم بناء يضرب باهل تلك العمارة ثم ان البناء ليس للسببية كالبناء الواقعة فيما بعده وفيما قبلها الاقتضائها ان الحرم سبب في أحياءها هو حريمه من بلد وغيره وليس كذلك اذا الحرم ليس سبباً للاختصاص بالبلد كما ذكره فت فقال وأشار لسبب آخر من أسباب الاختصاص بقوله ويجريها الخ وفيه نظر كما علمت فالواجب جعلها للطرفية أي أن الاختصاص الثابت للبلد وغيرها ثبت لمجرعها وحينئذ فقوله ويجريها عطف على مقدر يفيد المعنى تقديره وانما حصل الأحياء في الأرض بعمارة ثبت الاختصاص فيها وفي حريمها وبذلك لما ذكرنا قول الجواهر والاختصاص أنواع الاول العمارة إلى أن قال النوع الثاني أن يكون حريم عمارة فيختص به صاحب العمارة ولا يملك بأحياء اه والضمير في أن يكون للاختصاص بمعنى المختص به بدليل ما بعده والمحتطب اسم للسكان الذي يقطع منه الخطب وكذا امرعى اسم لكان الرعي وقوله بالبلد حال من المحتطب والمرعى وكحطاب ومرعى خبر مبتدأ محذوف أي وذلك كحطاب ومرعى يلحق كل غداً واوروا أي ذهاباً وإياباً في يوم مع قضاء مصالحه كالانتفاع بالخطب من طبخ وشواء والانتفاع بالدواب من الحلب والطبخ وما يحتاج اليه لا مجرد الغدو والرواح أي يلحق غداً واوروا حال التحصيل المطلوب من الغدو والرواح أي رجوع آخر النهار والمراد بأول النهار ما قبل الزوال وبآخره ما بعد الزوال (ص) وما لا يضيق على وارد (ش) يشيره إلى حريم بئر المشاة

لحل الاعراب فنقول فقوله ويجريها عطف على مقدر الخ الا أنك خير بان ذلك لا يلائم أول العبارة حيث قال والاختصاص كائن بعمارة (قوله ويدل لما ذكرنا) الدلالة من قوله يختص به صاحب العمارة (قوله ولا يملك بأحياء) أي اذا أراد شخص أن يحويه فلا يمكن منه نعم له ذلك باذن الامام قطعاً (قوله يلحق كل غداً واوروا) ظاهر العبارة يلحق كل من المحتطب والمرعى في الغدو والرواح وليس كذلك بل انما يلحقان في الغدو فقط فقوله واوروا محمول محذوف أي ويرجع منه رواحاً أي في وقت الرواح والحاصل أن الذي يكون في وقت الرواح انما هو رجوعها من المرعى لمنزلها ثم انه قد يكون الخروج وقت طلوع الشمس وقد يكون قبله ووقت الرجوع يختلف أيضاً وقد يقبلون في وسط النهار وقد لا يقبلون فيعتبر الغالب في ذلك كله وقد يكون المحتطب أبعد من المرعى وعكسه والظاهر أن الحرم أبعدهما ذكره بعض الشراح (قوله من الغدو والرواح) متعلق بالمطلوب ومن التعدينية لا البيان (قوله وما لا يضيق) عطف على كحطاب

(قوله هو حد حریم بئر الماشية) أى نهاية حریم بئر الماشية (أقول) ولا بد من حذف والتقدير وداخل ما لا يضيق فالغاية خارجة (قوله) وأما بئر الزراعة وما أشبهها) أى ماء بئر السقي للثفل أو للشرب إلا أن ظاهر عبارته أن ما لا يضرب بماء البئر ليس شاملا لبئر الماشية وليس كذلك والحاصل أن عدم الضرر بالماء حریم لكل بئر وتزاد بئر الماشية ما لا يضيق على الوارد لها فقول قت الاول في بئر الماشية والثاني في غيرها فيه نظر (قوله فالذى لا يضرب الخ) في العبارة حذف والتقدير قد أدخل الذى الخ (قوله عند مالك وابن القاسم) ومقابلته ما لا ينفع حریم البئر العادية نخسون ذراعا والذى ابتدى عملها خمسة وعشرون ذراعا وعكس ذلك أو مصعب وزاد حریم بئر الزرع خمسة أذراع وحریم النهر ما لا يضرب أيضا من يده وقيل حریم النهر ألف ذراع (قوله أما البئر) أى الشامل لبئر الماشية وغيرها وفيه إشارة إلى أن قول المصنف ولا يضرب بماء لبئر جار في كل بئر ولو للماشية والحاصل أن ما لا يضرب بماء عام في بئر الزراعة وبئر الماشية ويزاد في بئر الماشية ما لا يضيق على الوارد (٦٨) (قوله ولكن حریمها ما لا ضرر معه عليها) أى مدخوله ما لا ضرر وقوله وهو مقدار ما لا يضرب أى مدخول ذلك (قوله

أوبيني) بأن تكون محفوفة من قبل ولا مالك لها فريد انسان أحياءها ينبت بها (قوله أى منتهى حد البئر) أى حد حریم البئر وقوله إلى ما لا يضيق الغاية خارجة (قوله يكون بياناً للحریم) أى بالنظر للعطوف الذى هو مضر لا بالنظر للعطوف عليه الذى هو وقوله وما لا يضيق وأفاد بعض الشراح خلافاً وهو أن تلك النسخة وما يضيق ويضرب هو أحسن (قوله) لأن أصل الحديث إنما ورد فيها وهو حریم الثفل مدبريدها أو كما قال وكأنه لم يثبت عند الامام أو لم يره ذكره ابن عتب (قوله ومصب ميزاب) أى أو نحوه كمرحاض ويراعى العرف في طرح التراب لا ما ندر (قوله ولا تختص محفوفة الخ) محله ما لم يكن بعضها أقدم من بعض في أحياء والاقدم حيث ثبت له حریم قبل غيره أى فصورتهما

يعنى أن الذى لا يضيق على وارد هو حد حریم بئر الماشية وأما بئر الزراعة وما أشبهها فأشار إلى حریمها بقوله (ص) ولا يضرب بماء لبئر (ش) فالذى لا يضرب بماء بئر الزراعة هو حد حریمها فليس لذلك حد مخصوص يقاس عند مالك وابن القاسم قال ابن شاس أما البئر فليس لها حریم محدود لاختلاف الارض بالرخاء والصلابة ولكن حریمها ما لا ضرر معه عليها وهو مقدار ما لا يضرب بماء ولا يضيق مناخ ابلها ولا هرايض مواشها عند الورود ولا هل البئر منع من أراد أن يحفر أو يبنى بئر في ذلك الحریم فعلى نسخة وما لا يضيق ولا يضرب بنفى الفعلين يكون بياناً لحد الحریم أى منتهى حد البئر إلى ما لا يضيق على وارد ولا يضرب بماء وعلى نسخة وما لا يضيق ويضرب بنفى الفعل الاول وثبات الثانى يكون بياناً للحریم فلا منافاة بين النسختين (ص) وما فيه مصلحة للتحلة (ش) يعنى أن حریم التحلة هو قدر ما يرى فيه مصطنعها وهذا بيان لحریمها وما قبله على نسخة ما لا يضيق غاية للحریم كما مر بخلافه على نسخة وما يضيق بدون لاقانها موافقة لما هنا ويرجع في ذلك لاهل المعرفة ولا مفهوم للتحلة ولو قال لشجرة كان أشمل وانما ذكر التحلة لأن أصل الحديث إنما ورد فيها ذكرها تبركا (ص) ومطر ح تراب ومصب ميزاب لدار (ش) يشير بهذا إلى حریم الدار المحفوفة بالموات وهو أن حریمها ما يرتفع به أهلها من مكان يطرح فيه ترابها ويسيل فيه ماء ميازيها ولو قال كميزاب ليشمل مصب المرحاض لكان أحسن (ص) ولا تختص محفوفة بالاملاك (ش) يعنى أن الدار المحفوفة بالاملاك ليس لها حریم خاص بها فلكل واحد من السكان أن ينتفع بالحریم الذى بازاء داره ما لم يضرب بحجيرانه فإنه يمنع فقوله ولا تختص أى اختصاصا يمنع من انتفاع الغير وقوله محفوفة فاعل تختص وقوله بالاملاك متعلق به ومتعلق تختص محذوف أى ولا تختص المحفوفة بالاملاك بحریم خاص واستلزم ذلك أن لكل من الجيران الانتفاع بذلك وانما صرح بقوله (ص) ولكل الانتفاع (ش) لاجل القيد المشار إليه بقوله (ما لم يضرب بالآخر) ولا تناقض في كلامه لأن نفي الاخص لا يستلزم نفي الاعم بخلاف العكس وكلام المؤلف من القسم الاول (ص) وباقطاع الامام

ما إذا اجتمع في محل موات وبنوا دفعة واحدة (قوله بحریم خاص) الاول حذف خاص (ش) ويقول أن المحفوفة بالاملاك لا تختص بالحریم أى بحيث تكون العرصه بين الدور خاصة بدار بل لكل أن ينتفع بما كان بازاء داره ما لم يضرب بحجيرانه بطرح ماله راحة كريمة مثلاً أو يخرج عما كان بازاء داره وقوله ولا تناقض لاجل الحاجة لذلك بعد قوله واستلزم ذلك (قوله) لأن نفي الاخص أى الخاص وقوله نفي الاعم أى العام والحاصل أن الخاص هنا كون العرصه كلها حریم الدار من الدور فلا يلزم من نفيه نفي مطلق الحریم ولذلك قلنا لكل واحد حریم وهو ما كان بازاء داره والحاصل أن قضاء الدار هو ما بين يدي بنائها كان بين يدي بابها أم لا فاضلا عن عمر الطريق المعد للورود غالباً ولما لك الدار أن يكرهه لغيره فان أدخله داره وهو مضر بالطريق هدمه والا فالتأولون بالهدم أكثر والقائلون بعدمه قولهم أظهر انتهى البدو ثم نقل البدو عن سخنون وأصبح ومطرف أن الجرار إذا انكشف عن أرض وانتقل عنها فقامت تكون فيا للسلبين كما كان الجرار لا ينال به ولا لمن دخل الجرار أرضه وقال ابن دينار إن يديه وعليه جديس والقضاء والفتيا على خلاف سخنون

(قوله اذا ملكه) هذا موافق لما اشار اليه ابن عرفة من المعنى الشرعي فيكون المعنى اللغوي موافقا للمعنى الشرعي (قوله تملك) أي لذات وقوله غير تملك أي لذات فلا ينافي انه تملك لمنفعة ولا يخفى أن هذا يخالف لما قاله ابن عرفة وظاهر قول الشارح وشرعا أن هذا معنى لغوي وأن هذا البعض من أهل اللغة والظاهر ليس كذلك بل الظاهر أنه من أهل الشرع (قوله جزأ من الأرض الحبس) لم يوجد في تعريف ابن عرفة لفظة حبس فالمناسب اسقاطها لأن الحبس لا يجوز تملك شيء منه وأما بعض شيوخنا أن المعنى من الأرض الحبس أي مواتها وأما أرض الزراعة فلا يقطعها الامام ملكا بل امتناعا لأنك بعد أن علمت أن هذه لم تكن في تعريف ابن عرفة فلا حاجة الى التكلف (قوله وسواء كان في الفيافي أو في قرية) أو في حريم قرية من (٦٩) العمران كما يفيد قوله بعد ويدل له ما يأتي الخ (قوله

لا يوجب ملكه) أي دائما (قوله ويدل له الخ) أقول وجه الدلالة أنه لما كان للامام أن يأذن في أحيائه أي أحياء القرية وظاهره ولو تغير أهل البلد دل على أن أهل البلد لا يملكون القرية دائما إذ لو كانوا يملكونها دائما لما تأنى للامام أن يأذن في أحيائه لشخص وبعد هذا التوجيه فنقول لك ان كلام الشارح اعترض بأنه ان أراد أنه لا يستقر في يده والامام ترعه منه دليل احتجاجة فغير صحيح لتصریح أهل المذهب بأن الموات يملك بالأحياء قال في المسدونة من أحياء أرضنا ميتا فهي له هذا حديث يؤثر عن النبي صلى الله عليه وسلم رواه ابن وهب وغيره قال في النوادر وقال ابن مكنون عن أبيه قال مالك وأهل العلم ما علمت بينهم اختلافاً أن من أحياء أرضنا ميتة أن ذلك له ملكه بما ملكه الرسول عليه الصلاة والسلام وبذلك قضى عمر ابن الخطاب ولا دليل له فيما يأتي لأن حريم البلد لم يحصل فيه أحياء انتهى وهو كلام حق وبعض الشياخ فهم أن معنى قوله أي دائما

(ش) الاقطاع مصدر قولك أقطعه اذا ملكه وأذن له في التصرف في الشيء قال بعض والاقطاع يكون تملكاً وغير تملك وشرعا قال ابن عرفة تملك الامام جزءاً من الأرض الحبس ومعنى كلام المؤلف أن الاختصاص يكون باقطاع الامام لاحد فملكه فبيعه وبه بيه وبورث عنه وسواء كان في الفيافي أو في قرية من العمران ﴿ تنبيه ﴾ قال في التوضيح وليس الاقطاع من الأحياء وإنما هو تملك مجرد فله بيعة وهبته وبورث عنه رواه يحيى بن يحيى عن ابن القاسم اللخمي وهو ظاهر المذهب انتهى وهذا يشعر بأن الاختصاص الحاصل في شيء بالأحياء لا يوجب ملكه أي دائما ويدل له ما يأتي في حريم البلد من أن للامام أن يأذن في أحيائه وبعبارة وليس قول الشارح وليس أي الاقطاع من الأحياء توركا على المؤلف لأنه في مقام تحديد وجوه الاختصاصات أعم من أن يكون بأحياء أم لا والمشهور أن اقطاع الامام يحتاج لحوز كسائر العطايا ولو أقطعه على أن عليه كل عام كذا عمل به (ص) ولا يقطع معمور العنوة ملكا (ش) يعني أن الأرض التي أخذت عنوة كصر ومكة والشام والعراق كما مر في الجهاد لا يجوز للامام أن يقطع معمورها لاحد ملكا بل امتناعا والمراد بالمعمور الأرض التي تزرع وبعبارة المراد بالمعمور ما صلح لزراعة البر ونحوه وعقار الكفار وأما ما لا يصلح لزراعة الحبس وليس من عقار الكفار فهو من الموات وان صلح لغرس الشجر به وإنما لم يقطع المعمور ملكا لأنه مجرد الاستيلاء يكون وقفاً وأما معمور غير العنوة فيقطعه ملكا وامتناعا ثم أنه يستثنى مما عدا معمور العنوة أرض الصلح فليس للامام أن يقطع معمورها ولا مواتها ملكا ولا امتناعا ففي مفهوم العنوة تفصيل فلا يعترض به (ص) ويحتمى امام محتاجا اليه قل من بلد عقار الكفر و (ش) هذا نوع آخر من أنواع الاختصاص يعني أن الاختصاص يكون بحمي الامام بشروط أن يكون محتاجا اليه أي دعت حاجة المسلمين اليه لاجل نفعهم فلا يحمي لنفسه ولا لاحد عند عدم الحاجة وأن يكون المحمي شيئا قريبا لا يضيّق على الناس بأن يكون فاضلا عن منافع أهل ذلك الموضع وأن يكون الشيء المحمي لا بناء فيه ولا غرس وأن يكون ذلك لغزو ونحوه مثل ماشية الصدقة ودواب الفقراء والمراد بالبلد الأرض وأعاد الضمير عليها مذكرا باعتبار لفظ البلد وقوله ويحتمى امام أي أو نائبه وان لم يأذن له في خصوصه بخلاف الاقطاع فإنه انما يفعل نائب بشرط إذن الامام له في خصوصه وان لم يعين له من يقطعه له والنسرق أن الاقطاع يحصل به التملك فلا بد فيه من إذن به بخلاف المحمي والمحمي بالقصر ليس الا كما في المشارق

بأن المراد بل ينتهي الملك فيسه بانذاره مع طول مع أحيائه نأيا من شخص آخر انتهى وهو غير جيد لان قوله ويدل له الخ يوده فتأمل (قوله بل امتناعا) وفائدة كونه امتناعا فقط أنه لا يبيعه ولا يتصرف فيه بغير الانتفاع (قوله وعقار الكفار) عطف على ما أي المراد بالمعمور شيان أرض الزراعة وعقار الكفار (قوله فهو من الموات) أي أنه لا يقطع ملكا وامتناعا (قوله وأما معمور غير العنوة) أي كارض تركها أهلها وخرجوا منها كما أفاده شب (قوله ويحتمى امام) المراد المنع من رعي كلاما كان لتوفر دواب مخصوصة (قوله محتاجا) مفعول المصدر وهو حي (قوله من بلد) المراد بالبلد الأرض ولو قال من محل لكان أحسن (قوله فلا يحتمى لنفسه) أي لان ذلك من خصوصياته صلى الله عليه وسلم (قوله وأن يكون ذلك الشيء المحمي) فيه إشارة الى أن قوله عقار ليس نعتا لبلد كما هو ظاهر بل هو صفة للمحمي من الأرض وان المصنف لو قال قد عفا من بلد لكان أحسن

(قوله وهو يعني الحي فهو مصدر) كيف يصح ذلك وقد جعلنا قوله محتاجا لمفعولا لحي يقتضي أنه باق على مصدريته هذا وقد قال في المختار جاء بحميه جاية دفع عنه بفعل المصدر جاية لاجي (قوله يعود على الحي) ولكن المراد باعتبار احيائه وكذا قوله أو على الموات (قوله قريبا من العمران) حدد القريب ما تلحقه الماشية بالزعي في غدوها ورواحها وهو مسرح ومختطب واماما كان على اليوم وما فاربه وما لا تدركه الماشية في غدوها ورواحها فهو من البعيد (قوله جادة) بالضم وفي العبارة حذف مضاف أي بحر جادة والقلم وهو بحر واحد المسمى بحر السويس (قوله عمان) بضم العين وتخفيف الميم أي مع التنوين وأما عمان بفتح العين وتشديد الميم فهي قرية بناحية الشام (قوله والبحرين) اسم بلد (قوله بأحد عشرة أمور) أي واحد من عشرة أمور (قوله غيرها) أي بغير مصاحبة الباء وليس المراد عطف بغير الباء لأن الباء ليست من حروف العطف (قوله حفر بئر أمثالا) أي أو عينا (قوله وانظر لم يقل الخ) حاصله أن الأحياء هو تفجير ماء وما عطف عليه لان الأحياء تعمير دائر الأرض وهذه جزئيات له (قوله وفي الجواهر اشتراط العظمة) كذا في غيره أقول سكوتهم عن كون ظاهر المصنف لا يقول عليه مخالفة الجواهر يؤذن بعدم ارتضاء ذلك القيد أو التوقف (قوله مع تحريكها الخ) لا يخفى أن ذلك يدل على أنه لا بد من الأمرين وأن الحث غير التحريك وهو مفاد عيب فانه جعل

وظاهر كلام صاحب القاموس جواز المد وهو يعني الحي فهو مصدر بمعنى المفعول وهو خلاف المباح وتثنيته جيان وحكي البساطي أنه سمع في تثنيته جوان بالواو والصواب الاول لانه باق وأصل الحي عند العرب أن الرئيس منهم كان اذا نزل منزلا محصيا استعوى كلبا على مكان عال فحيث انتهى صوته جاء من كل جانب فلا يرى فيه غيره ويرى هو مع غيره فيما سواه وأما الحي الشرعي فهو أن يحمي الامام موضعا لا يقع به التضييق على الناس للحاجة العامة إلى آخر ما مر (ص) وافتقر لاذن وان مسلمانا قرب والافلا امام امضاؤه أو جعله متبعيا بخلاف البعيد ولو ذميا بغير جزيرة العرب (ش) فاعل افتقر ضمير يعود على الحي أو على الموات أو على الأحياء والمعنى أن الحي المسلم يفتقر لاذن الامام في ذلك ان كان المكان الذي يقع فيه الأحياء قريبا من العمران وأما الذي فالنصوص للتقدمين أنه لا يجوز له الأحياء فيه ولا باذن الامام خلافا لما يوهمه كلام المؤلف فان تعدى المسلم وأحياء غير اذن من الامام فيخبر فيه فان شاء أمضاه وان شاء جعله متبعيا فيعطيه قيمة ما بنى أو غرس أو زرع مقبوعا ويثبت له للسلبي أو يعطيه لغيره ولا غرم عليه فيما مضى وكان وجهه أن أصله مباح فان كان المكان الذي يقع فيه الأحياء بعيدا من العمران فان الحي لا يفتقر في احيائه فيه لاذن ولو كافرا حيث كان الموضع الحيا بغير جزيرة العرب المتقدم تفسيرها في باب الجزية لقوله عليه الصلاة والسلام لا يبقين دينان يجزيرة العرب وفي رواية عيسى هي مكة والمدينة واليمن وما والاها قال ابن دينار مأخوذة من الجزر الذي هو القاطع ومنه الجزر اقطعه الحيوان سميت بذلك لانقطاع الماء عن وسطها إلى أجنابها لان البحر محيط به من جهاتها الثلاثة التي هي المغرب والجنوب والمشرق ففي مغربها جادة والقلم وفي جنوبها بحر الهند وفي مشرقها خليج عمان والبحرين والبصرة وأرض فارس والضمير في قول المؤلف وافتقر رجعه ابن غازي للموات لانه المحدث عنه ولم يرجعه للأحياء لانه ليس منذ كور أو أاما الأحياء السابق في قوله الأحياء فهو مستثنى مخرج وجعله على حذف مضاف أي أحياء الموات للقرينة الدالة عليه لان الباب معقود للأحياء وقوله وان مسلمانا يعني كون الواو للحال لا للبالغة لئلا يقتضي أن الذي يحى باذن الامام في القريب وقد علمت ما فيه ولما قدم أن من أسباب الاختصاص الأحياء وذكر عياض أنه يحصل بأحد عشرة أمور منها سبعة متفق عليها وثلاثة مختلف فيها بين المؤلف ذلك وذكر جميعها عا طفا بعضها على بعض وكل واحد من السبعة مجرور بالباء وما عطف عليه بغيرها فهو مع ما قبله شرط واحد وذكر الثلاثة المختلف فيها مخرجا لها بلا فقال (ص) والأحياء بتفجير ماء وبأخر ارجه وبيناء وبغرس وبحرث وتحريك أرضه وبقطع شجرها وبكسر حجرها وتسويتها لا بتحويله ورعى كلا وحفر بئر ماشية (ش) يعني أنه اذا حفر الماء أي بأن حفر بئرا مثالا فان ذلك يكون أحياء للبئر وللأرض التي تزرع عليها وكذلك يكون الأحياء باخراج الماء أي ازالته عنها لا باخراجها منها والافهم ما قبله وانظر لم يقل المؤلف وهو تفجير ماء وكذلك يكون الأحياء بيناء فيها وكذلك يكون الأحياء بغرس فيها وظاهره سواء كان البناء والغرس عظمي المؤنة أم لا وفي الجواهر اشتراط العظمة وكذلك يكون الأحياء بحرث الأرض مع تحريكها والحرث الشق والتحرريك التقلب وانما يستغن بالتحرريك عن الحرث وان كان التحريك أعم لان الحرث هو الواقع في عباراتهم فنص على التحريك للإشارة إلى أن هذا الحكم ليس خاصا بالحرث ولو اقتصر على التحريك ورد عليه أنه غير الواقع في عباراتهم وقوة كلامهم يقتضي أن الزرع وحده من غير تحريك أرضه لا يكون أحياء وان اختص به صاحبه وكذلك يكون الأحياء بقطع شجر الأرض ولو قال وبأزالة شجره لكان أشمل ليشمل حرقه وكذلك يكون الأحياء بكسر

ان المراد هنا فعلهما معا على ظاهر المصنف والا لدخل الباء على تحريك ارض وقوله وانما لم يستغن يفيد أنه يكتفى بواحد من الاخرين وهو مفاد شر ح شب فانه قال وتحريك ارض هو عطف تفسير اذ حقيقة الحرث تحريك الارض كما قال بعضهم وعليه فليس المراد بالحرث حقيقة ته وهو كونه بالا كلة المخصوصة وانما المراد به ما هو اعم وهو التحريك ويحتمل أن يكون من عطف العام على الخاص لان التحريك يشمل الحرث والزرع فالخاص ان الشارح جمع بينهما على وجه تناقضت فيه العبارة (قوله حرثها) كذا في نسخته والواقع في كلام عباس حرثها بالزراي والنون وهو ما غلط من الارض (قوله لا يكون احياء للارض) أي ما لم يبين الملكية فان بينهما فانه يحصل بحفرها الاحياء ومثل بئر الماشية بئر السقاية بأن حفرها لشرب الناس (قوله وانظر الخ) وكذا التنظير في اثنين منها وقد يقال حكمهم على كل واحد لا يفيد الاحياء يفهم منه أن ما زاد على ذلك ولواثنين يكون به الاحياء فيكون ذلك من ظاهر كلامهم أيضا (قوله لان كل ساقطة) علة لمحذوف تقديره ولو مسنة (قوله أي مجرد ايجاب وقبول) أي من غير (٧١) ذكر شروط أو نفقة أو كسوة أو مهر أو بكثير

كلام أو رفع صوت والا كره كما أفاده بعض الشراح (قوله على غير وجه التجر والصرف) وأما اذا كان على وجه التجر بان دفع المدين بدل دينه عرضا فاصدا بذلك التجر لا قضاء دينه أو أخذ بدل ذهب فضة فاصدا بذلك الصرف فانه يكره وأما بدون ذلك القصد بدل قضاء دينه فلا كراهة هذا ما فتح به المولى تعالى وعبارة تت ومثلها في شب واضحة وقضاء دين أي اذا كان يسيرا والا كره ولذا قيد البساطي كلام المصنف بما اذا كان يسيرا يخف معه الوزن أو بعد (قوله وفي القائلة) المراد بها النهار فلو قال نهارا كان أشمل سمع ابن القاسم لأحب لذي منزل منته به وسهل به للضيف ومن لا منزل له (قوله في مسجد البادية) انظر ما المراد بالبادية هل ظاهره أو ما يشمل الريف لكن قول مالك وذلك شأن تلك المساجد يدل على

أحجار الارض مع تسوية حرثها وتعديل أراضها أو ما تحويط الارض ويسمى بالتجير ورعى كثتها وإزالة الشوك ونحوه عنها وحفر بئر ماشية فيها لا يكون احياء للارض التي وقع فيها ذلك وانظر لو فعل في الارض هذه الامور جميعها هل يكون احياء لها لانه لا يلزم من كون كل واحد من هذه لا يحصل به احياء أن يكون مجموعها كذلك لقوة الهيئة المجتمعة عن حالة الانفراد كما هو ظاهر كلامهم أم لا (ص) وجاز بمنجد سكنى لرجل تجرد للعبادة (ش) يعني أنه يجوز للرجل أن يسكن في المسجد لأجل تجرده للعبادة من قيام الليل وتعليم علم وتعلمه وخرج بذلك المرأة والرجل الغير المتجر للعبادة لانه تغيير للمسجد عما حبس له وصرح بعض بالكراهة مع عدم التجرد وبالحرمة بالنسبة للمرأة وان تجردت للعبادة لانها تخرج من أخصها أحد من أهل المسجد فتقلب العبادة معصية لان كل ساقطة لها الاقطة (ص) وعقد نسكاح وقضاء دين وقتل عقرب ونوم بقائله وتضييف بمسجد بادية واناء لبول ان خاف سبعا (ش) يعني أنه يجوز عقد النسكاح أي مجرد ايجاب وقبول بل هو مستحب وكذلك يجوز قضاء الدين الشرعي في المسجد على غير وجه التجر والصرف والا كره وكذلك يجوز قتل العقرب في المسجد أرادته أم لا ومثلها الفأر والنعمان وما أشبه ذلك وكذلك يجوز النوم في القائلة للسافر وللقسيم في مسجد البادية وكذلك يجوز للانسان أن ينزل في المساجد التي بالبادية الضيقات ويطعمهم الطعام قال مالك وذلك شأن تلك المساجد قال ابن رشد في هذا ما يدل على أن الغرباء الذين لا يجردون مأوى يجوز لهم أن يأووا الى المساجد ويتوافوا بها ما كانوا فيها ما أشبه التمر من الطعام الجاف اه فقوله بمسجد بادية راجع لهما ويجعل الماء العذب في المساجد وكان في مسجد النبي عليه الصلاة والسلام وكذلك يجوز لمن التجأ الى الميت بالمسجد أن يتخذ اناء يبول أو يتغوط فيه اذا علم أنه اذا خرج منه في الليل لأجل البول أو غيره يفسده الاسد أو غيره وفي بعض النسخ سبب قائل خروجه أي بالقاف بدل العين ثم ان هذا مستثنى من قاعدة حرمة المكث بالنجس في المسجد للضرورة وظاهره سواء كان الاناء مما يفسد كالغبار

الاطلاق لان مساجد الارياق شأنها ذلك كذا في ك والحاصل أنها من جملة مساجد البادية قطعاً وأما مساجد الحاضرة فيكره النوم فيها (قوله ويبتغيها) كذا في نسخته بمحذوف النون الظاهر أنهم اذا لم يجردوا مأوى ولو بأجرة يسوغ لهم ولو في مساجد الحاضرة لا خصوص البوادي (قوله وبأكون فيها ما أشبه التمر الخ) والظاهر أنه يقوم مقام ذلك ما اذا أتى بسفرة جلد بحيث يغلب على الظن عدم التقدير (قوله أن يتخذ اناء الخ) فان لم يجد اناء بال فيه وتغوط وان لم يضطر للنوم فيه قال عجب يجب عليه أن يرتكب ما هو أقل ضررا فتي كان اذا بال أو تغوط في صدر المسجد يكثر ضرره بالناس واذا بال بغيره يقل فانه يجب عليه أن يبول بغيره (قوله اذا علم الخ) حل الخوف على العلم لا يخفى أنه مع العلم يجب والمراد بالعلم الاعتقاد الجازم ويستفاد من بعض الشراح أنه عند الظن يجوز له ذلك ويقدم ثوباً معه غير محتاج للسه ولا يفسده على أرض المسجد فان كان يفسده الغسل لم يفعل ولا يجب وكذا الغريب اذا لم يجد من يدخل دابته عنده فانه يدخلها في المسجد (قوله وظاهره سواء كان الاناء مما يفسد أم لا) الا أنه اذا كان مما يفسد بحيث ينجس المسجد ووجد غيره قالوا يجب اتخاذ الغير فان لم يجد الا هو فلا شيء عليه ارتكابا لا خفاء بالضررين

(قوله وان كان مخليا) أي من الناس كما ذكرنا (قوله فكلام المؤلف عين كلام النخعي) فيه شيء وذلك أن ظاهر المصنف أن الحرمة منوطة بتعمد الانحراج ولولم يستدعه وكلام (٧٣) النخعي يقتضي أن الحرمة منوطة بجلبه واستدعائه وأما إذا لم يستدعه

ويجلبه ولكن قد تعمد انحراج ما كان حاصله فلا حرمة عليه والجواب أن في كلام النخعي ما يدل على العناية فلا اعتراض وقد صرح ابن العربي بجواز إرسال الريح في المسجد كما يرسله في بيته إذا احتاج إلى ذلك (قوله وعلى الخلاف يجري الخ) أي فعلى الرابع المذكور لا يكفي وضع النعال في شيء ظاهر بكنهه أي بل المشهور أنه يحكمه فإن لم يحكمه فيجزم كما وجدت عندي ذلك (قوله وكرهه أن يبصق بأرضه) وكذا الخطأ ومحل ذلك إذا قل والأحرم (قوله فان فعل ذلك فانه يكرهه) إذا علمت ذلك فمن حصل منه الأمران فقد لحقه كراهتان وقوله وفي الحديث كفارتهم أذنتها لا ينفي أن الحديث في المحض أو المترب فلا يناسب الموضوع (قوله أي والحكم الخ) إذا كان كذلك فيكون الحكم مطلوباً (قوله وهي صريحة في ذلك) قد يقال لأصراحة لاحتمال أن يكون المعنى وكرهه أن يبصق في أرضه وكرهه أن يحكمه أي بأن يبصق بثوبه ثم يحكمه بأرض المسجد ويحتمل أنه يكرهه البصق مع حكمه فأولى إذا لم يحكمه وهذا الاحتمال الثاني هو الموافق للنقل والحاصل أن البصق فوق فرش المسجد مكروه مطلقاً وكذا تحتها إن كان مبلطاً وما أشبهه وأما أن كان محصياً فلا يكره البصق تحت

أولا كالزجاج وظاهره وان لم يكن سائفاً تناقيه كإدله عليه كلام ابن رشد (ص) كنزل تحته ومنع عكسه (ش) التشبيه في الجواز والمعنى أنه يجوز للإنسان أن يتخذ له بيتاً تحت المسجد ولا يجوز له أن يتخذ بيتاً فوقه لأن ما فوق المسجد له حرمة المسجد وهذا في مسجد أعلاه متأخر عن مسجديته بأن بني مسجداً ابتداء ثم أحدثت السكنى فوقه وما مر في باب الإجارة في قوله وسكنى فوقه في أنه مكروه في مسجد أعلاه سابق على مسجديته (ص) كإخراج ريح ومكث بنجس (ش) التشبيه في المنع والمعنى أنه لا يجوز إخراج الريح في المسجد بعد إقال النخعي ولا يجوز جلب الريح فيه وان كان مخلياً حرمة المسجد والملائكة اه وأما خروج الريح فيه غلبة فانه لا يحرم فالإخراج تعمد انحروجه فكلام المؤلف عين كلام النخعي وكذلك يحرم على الإنسان أن يمكث في المسجد بشئ نجس العين غير العفوة عنه لتنزيه المسجد عن ذلك وظاهره أنه لا يكفي ستر النجس بظاهر وقد جرى فيه خلاف وأرجح القولين عدم الاكتفاء بذلك وعلى الخلاف يجري وضع النعال في شيء ظاهر بكنهه ويفهم من قوله ومكث أن المرور بالنجس في المسجد غير ممنوع وليس كذلك بل هو ممنوع أيضاً كما يفهم من كلامه في تكميل التقييد وأقامه أبو الحسن من المدونة في كتاب اللعان والمتنجس كالنجس والمراد بالمتنجس المتنجس بعين النجاسة وأما أن أزيل عمنها ببقى حكمها فلا يمنع المكث به فيه كما استظهره الشيخ كريم الدين (ص) وكرهه أن يبصق بأرضه (ش) يعني أنه يكرهه الإنسان أن يبصق بأرض المسجد غير المحض فان فعل ذلك فانه يكرهه أن يحكمه بعد ذلك بأرض المسجد وفي الحديث كفارتهم أذنتها فقوله (وحكمه) معطوف على أن يبصق مقدرفه المتعلق أعني بأرضه أي حكمه بأرضه ويحتمل أن يكون مستأنفاً أي والحكم أنه إذا وقع وزل أن يحكمه ونسخة حاولو ويحكمه وهي عبارة ابن الحاجب وابن شاس وهي صريحة في ذلك (ص) وتعليم صبي وبيع وشراء وسيل سيف وأنشاد ضالة وهتف عيت ورفع صوت كرفعه بعلم ووقيد نار ودخول كخيل لنقل وفرش أو متسكاً (ش) يعني أنه يكرهه تعليم الصبيان في المساجد قرأنا أو غيره حيث كانوا لا يعشون ويكفون إذا هموا بالأحرم ادخالهم المسجد وكذلك يكرهه البيع والشراء في المسجد حيث كان فيه تغليب ونظر للبيع وأما مجرد العقد فهو جائز ولا فرق بين بيع الذوات والمنافع كأن يؤجر نفسه لتعليم القرآن في المسجد كبيراً أو صغيراً لا يعيب ويكف إذا نهى وقيد بعض كراهة البيع والشراء بما إذا لم يكن بسمسار أو الإحرم وظاهر كلام المؤلف أن الهبة والصدقة لا كراهة فيها لأنه معروف مرغوب فيه وأراد المؤلف بالبيع الإيجاب وبالشراء القبول والا لاكتفى بالبيع عن الشراء لأنه من لازمه وكذلك يكرهه سيل السيف والسكين في المسجد للتغليب أو لقطع حاجة لا لاختافه والأحرم ابن رشد لا يسل في المسجد سيف وروى ابن حبيب لا يمر في المسجد بالحلم ولا تنقر فيها النبل ولا تمنع فيها القائلة قال ابن حبيب معنى تنقر النبل إدارته على الظفر ليعلم مستقيمها من معوجها وكذلك يكرهه أنشاد الضالة في المسجد أي طلب المعرفة ربه وكذلك نشدها أي طلب ربه الها وكذلك يكرهه في المسجد الهتف بالميت وعلى بابيه كما مر في الجنازة عند قوله ونشدها بمسجد أو بابيه بأن يقول أخوكم فلان قد مات بصوت يجهر به

وأما

فرشه (قوله قرأنا أو غيره) الأولى أن يصر على القرآن وأما تعليم الصنائع في المسجد

فلا يختص بالصبي والمذهب المنع كما رواه محمّدون لأن الغالب عليه عدم التحفظ من النجاسة وقال ابن غريرة أنه الصحيح (قوله ولا تنقر فيها النبل) بتشديد القاف بدليل قوله تنقيرا وقوله النبل بفتح النون أي السهام العربية وهي مؤنثة لا واحد لها من لفظها بل الواحد سهم كافي المصباح (قوله إدارته على الظفر) أي إمالته على الظفر (قوله وكذلك نشدها) أي وهو الوارد في خبر إذا رأيت من

بشد ضالة في المسجد فقولوا لا ردها الله عليك (قوله كما أنه يكره رفع الخ) المناسب أن يقصره على ماذا كان غيره وأما إذا كان بالعلم فهو داخل فيما قبله وفي ك وأما رفع القراءة أصواتهم بعضهم على بعض فإنه ممنوع (قوله ما بالعلم ورفع الصوت) رفع منصوب على أنه مفعول معه وهو استفهام بمعنى النفي أي حالة حسنة أو أي ثواب ثبت للعلم مع رفع الصوت أي لا حالة حسنة في تلك الحالة والمراد بالرفع ما زاد على قدر السماع المخاطب كما ذكره الأبي (قوله وأما الدخول غير النقل الخ) مقابل قوله لا جمل وقوله وكان مالك لا يرى بأساً الخ أي بدخولها للنقل فالكلام كله في النقل وقوله لأنه عليه الصلاة والسلام (٧٣) المناسب له أن يسوقه استشكالاً لأنه في غير النقل وقد قال وأما الدخول لغیر النقل الخ (قوله في اتخاذ المصليات) المصليات

جمع مصل أي شيء يصلي عليه وهذا فيما إذا كان يخشى برد الأرض فيكون كلام ابن حبيب مبيهاً له وقوله والخارج جمع خرة وزن غرفة حصير صغير من سعف النخل (قوله وأقسامه) كذا في نسخة الشارح بالتسديد كبر فالعنى وأقسام الماء الذي هو مفرد الماء وقوله وأقسامه من كونه أماً ماء بئراً وماء مأجلاً وماء مرسال مطر ولا يخفى أن تلك الأقسام هي المياه المعطوف عليها فالعطف مرادف لأن المياه هي أقسام الماء (قوله وعلى الأبار) أي من كونها بئر ماشية أو زرع وأما قوله والعيون فلم يتكلم عليها إلا أن يكون مراده أنها تقاس على البئر وقوله وما أشبه ذلك أي وما يناسب ذلك كما في قوله ولا يمنع صيد سمك من ملك (قوله والذي مأجل) بفتح الميم والجيم ويجوز كسر ها وهو قليل و بضم الميم وفتح الجيم كقعد ومعظم (قوله وهو مكان جريه) فيه فائدة أن مرسال اسم مكان وينافيه قوله بهدائه صيغة مبالغة ففقه تناف وقوله من صيغ المبالغة أي ويكون من

وأما في المسجد بصوت خفي فجاز كما قال هناك أيضاً لا يخلق بصوت خفي فالهتف الصباح أي الإعلام بموته أي رفع الصوت بذلك في المسجد أو بابه وكذلك يكره في المسجد رفع الصوت كما أنه يكره رفع الصوت بالعلم في المسجد وغيره قال مالك ما بالعلم ورفع الصوت اللهم إلا أن يكون رفعه لأجل التبليغ ويستثنى من كراهة رفع الصوت في المسجد التلبية في مسجد مكة ومنى ورفع صوت المراتب بالتكبير ونحو ذلك انظر المواق وكذلك يكره وقيد الناس في المسجد ما لم يكن لتجويرها أو للاستصباح والوقيد الفعل نفسه والوقود بالواو بعد القاف الاله التي تحرق من حطب ونحوه وفي القرآن وقودها الناس والحجارة ونسخة حاله ووقود وكذلك يكره دخول الخيل والبغال والحمير في المسجد لأجل نقل حجارة أو غيرها منه أو إليه خوف أن تبول فيه وسكان مالك لا يرى بأساً بدخول الأبل أو البقر لكون أروانها ظاهرة لأنه عليه الصلاة والسلام طاف على بعير في المسجد وأما الدخول غير النقل فلا يجوز وإن كانت فضلت طاهرة لأنه استعمال في غير ما حبست له وكذلك يكره للإنسان أن يتخذ في المسجد فرشاً يجلس عليه لأن ذلك يناقض الخشوع والتواضع في المسجد وكان مالك يوسع في اتخاذ المصليات والخمر في المسجد روى ابن حبيب عن مالك لا بأس أن يتموى برد الأرض والحصباء بالحصير والمصليات وفروة ونحوها فقوله وفرش أو متكاها مرفوعان عطف على نائب فاعل كره وأما الموضوع في المسجد فمكره وقيل جائز ما لم تكن أعضاؤه متنجسة والاحرم ويجوز نقل المسجد في غير أوقات الصلاة ولما جرت عادة الناس من شيوخ المذهب أنهم يعقبون الأحياء بالكلام على المياه وأقسامها وعلى الأبار والعيون والكلا وما أشبه ذلك تبعهم المؤلف وبدأ بالكلام على أقسام المياه فقال (ص) والذي مأجل وبئر ومرسال مطر كما يملكه منعه ويبيعه (ش) يعني أن صاحب المأجل يفتح الجيم وهو الصهر يج ونحوه مما يجعل لأجل حوز الماء وأن صاحب البئر وأن صاحب مرسال المطر وهو مكان جريته وأن صاحب الماء المملوك له منع ذلك من غيره وبيعه لمن شاء على المشهور إلا أنه يستحب له أن لا يمنع الشرب من العين أو الغدير يكون في أرضه من أحد من الناس ومرسال مفعول من صيغ المبالغة وهي غير شرط فلو قال ورسال ليكون من باب النسب كتمان نسبة لبيع التمر كان أولى أي صاحب مرسال المطر وهو من حمل ماء المطر في أرضه الخاصة به بملك أو منفعة وانما جمع بين البئر والمأجل إشارة إلى أنه لا فرق بين ما ينقص بالاعتراف ولا يخلفه غيره أو يخلفه غيره كالبيتر وقوله كما يملكه أي في آنية بكرة أو قربة أو قصعة أو نحو ذلك فهو أعم مما قبله وحينئذ فصل التغاير بين المشبه والمشبه به وقوله والذي مأجل الخ خبر مقدم وقوله منعه وبيعه مبتدأ مؤخر (ص) الأمن خيف عليه ولا عن معه

(١٠ خرشي سابع) إضافة الصفة للموصوف (قوله لمن شاء على المشهور) ومقابله ما قاله يحيى بن يحيى أربع لا يرى أن تمنع الماء والنار والخطب والكلا وأوردوا في ذلك حديثاً إلا أنه ضعيف وقيد ابن رشد الخلاف في البئر والعين بما إذا كان في أرضه مما لا ضرر عليه في الدخول إلى الاستفهام منها وأما ماء البئر التي في دار رجل أو حائطه التي قد حفر عليها فله أن يمنع من الدخول عليه (قوله من صيغ المبالغة) أي كسر الأرسال وقوله فلو قال ورسال الخ أي ويكون معطوفاً على ذي مأجل وأما على مرسال فيكون معطوفاً على مأجل (قوله أي صاحب مرسال المطر) أي صاحب المطر المرسل (قوله بملك أو منفعة الخ) أي الخاصة به أي بسبب كونه ملك ذاتها أو منفعتها وأما مالك الانتفاع فليس له بيعه ولا هبته كالماء المسبل وله أن يعطيه لمن هو من أهل الجبس وقوله فهو أعظم الخ أي ولو أريد بقوله كما يملكه أي بغير ما ذكر كانت المغايرة حقيقية

(قوله والارجح بالثمن) أي القيمة (قوله راجع لفهوم الخ) هذا اذا قرئ بصيغة الاسم ويصح أن يقرأ بالفعل بان تجعل ان شرطية مركبة مع لا أي والا ينتف عدم الثمن بل وجد فانه يرجح الاخذ بالثمن وعلى كل حال فليس لابن يونس في هذه ترجيح وانما فيه نقله عن المدونة (قوله راجع الاخذ بالثمن) أي من الخلاف وقوله والمتبادر الخ شروع في الاعتراض على المصنف وقوله ويمكن أن تكون فائدة بالنسبة أي فيقرأ بالفعل ويكون متعلقا بما بعده أي الذي هو قوله كفضل بالكاف وفي بعض النسخ باللام وعلى كل فهي بمعنى في أي في فضل الخ والحاصل أن المخلص (٧٤) أن يكون متعلقا بما بعده ويقرأ بالفعل لانه اختيار من عند نفسه مقابلا به ظاهر

المدونة الذي هو المعتمد (قوله خيف على زرع جاره الخ) أو الهلاك وهو جملة حالية من محذوف والمحذوف محسور ومتعلق بالمضاف المصدر والتقدير كبذل فضل بئر زرع جار حال كونه قد خيف على زرعه ولما حذف صاحب الحال أقام الظاهر مقام الضمير فقال زرع جاره والمراد بالخوف الظن أي ولولم يخف عليه لم يجب وإذا كان جيرانه منهم أقرب وأبعد وطلب من الأبعد فليس له أن يقول خذ من الأقرب كما يفيد ظاهر تفسير الجار بمن يمكنه السقي منه وقوله وأخذ يصلح أي مع الامكان أمام عدمه فلا والظاهر أن هذا حيث كان ما يأخذه من الماء لا يكفيه وأما إذا كان ما يأخذه يكفيه فلا يشترط الشروع في الإصلاح (قوله وأجبر عليه) أي على اعطاء الفضل وهو راجع لقوله الامن خيف عليه وقوله كفضل الخ أي كبذل فضل بئر ماشية أي أو سقاية أي شراب الناس منها (قوله كصخر) أي في أرض موات ومفهومه لو بناها في ملكه فلا يمنع (قوله وفضل منها فضلة) أي فضل من الماشية فضلة لا يخفى أن هذا لا يناسب ما يأتي من التفصيل من أنه يقدم رب البئر ثم المسافر ثم دابة رب الماء ثم دابة

(ش) تقدم أن صاحب الماء له منعه ويبيعه لمن شاء هذا ان لم يرد عليه قوم لا عن معهم ويخاف عليهم الهلاك أو المرض الشديد لوتر كواحي يردوا ماء غيره فانه لا يجوز له ان يمنعهم من ذلك الماء لوجوب المواساة حينئذ ولو قال الا اذا خيف عليه كان أولى ليشمل العاقل وغيره والكلام في القاضل عن حاجته ورواها عن معه واو الحال أي والحال انه لا عن معه موجود فانه يأخذه مجانا ولو كان مليا يملكه ولا يرجع عليه به وقوله (والارجح بالثمن) راجع لفهوم ولا عن معه اذ مفهومه انه لو كان معه عن موجود حين المواساة لوجب دفعه لكن بالثمن على ما رجحه ابن يونس ثم ان مقتضى قوله والارجح الخ ان ابن يونس رجع الاخذ بالثمن ان كان معه اذ ذلك لانه بصيغة الاسم والمتبادر من عبارة ابن يونس أن هذا نص المدونة ليس الا وليس هناك ما يخالف ذلك وهو مقتضى كلامه في توضيحه وحينئذ فهو في غنى عن قوله والارجح بالثمن ويمكن أن تكون فائدة بالنسبة لما بعده وهو قول المؤلف (ص) كفضل بئر زرع خيف على زرع جاره يهدم بئر وأخذ يصلح وأجبر عليه (ش) والمعنى أن من له بئر سقى منها زرعه ففضل عن سقى زرعه فضلة من الماء وله جاره زرع أنشاء على أصل ماء وانهدمت بئر زرعه وخيف عليه الهلاك من العطش وشرع في اصلاح بئر خيفة لا يجبر على اعطاء الفضل بالثمن ان وجد على ما رجحه ابن يونس فان انخرم شرط من هذه الشروط فلا يجبر على دفع الفضلة بان كان زرع الجار لا على أصل ماء لانه قد عترض زرعه الهلاك أولم تهدم بئر أو لم يشرع في اصلاحها قوله خيف على زرع جاره صفة لموصوف محذوف أي يدفع لجار ثم لما حذف أي بالظاهر موضع المضمر قوله ويهدم بئر متعلق بخيف والباء سببية فان هدم البئر بسبب الخوف على الزرع وقوله بئر أي بئر الزرع ويستفاد من هذا القيد أن الزرع على أصل ماء فالتشبيه على هذا في عدم المنع من الماء وفي أخذ الثمن ان وجد مع جاره على ما رجحه ابن يونس لكنه ضعيف لان ظاهر المدونة في مسألة الزرع لا عن له فيها سواء وجد معه أم لا بخلاف مسألة من خيف عليه الهلاك والفرق ان الغالب في المسافر أنه مختار بسبب السفر بخلاف من تهدم بئر (ص) كفضل بئر ماشية بصحراء هدر ان لم يبين الملكية (ش) التشبيه في الجبر والمعنى أن من حفر بئر في البادية في غير ملكه لما شئته وفضل منها فضلة فليس له أن يمنع ذلك ممن طلبه أو أراه يأخذه بلا عن وهو مراده بالهدر ولا يجوز له بيعه ولا هبته ولا يورث عنه هذا حيث لم يبين الملكية فان بينهما حين الحفر فلا حيث أن يمنع الناس عنها وانما لم يجعل التشبيه تاما لانه يقتضي أن الجيران هم المضطرون للزرع الذي تهدم بئر مع أنه عام وانما كان فضل بئر الزرع لصاحبه منعه ويبيعه بخلاف فضل بئر الماشية حيث لم يبين الملكية فانه ليس له منع فضلها ويبيعه لان حافر بئر الماشية ينته في حفرها لذلك أن يكون له قدر كفايته وأما حافر بئر الزرع فنته أن يكون

المسافر ثم مواشي رب الماء الخ فالمناسب لما يأتي أن يقول يعني أن من حفر بئر في البادية في غير ملكه لما شئته فان ما فضل له عن شرب ربه فانه لا يمنع الغير منه على ما يأتي تفصيله في قوله وبني مسافر الخ فائدة أفاد بعض الشيوخ أن المسافر ينال الحج فكل من سبق الى الماء فهو أحق به وكان ابن عرفة سنة حج يسبق ويأخذ ما يكفيه من الماء ويقول كل من نازعني فأناله لاني أحق قال البرزلي معناه ما لم يخش على من بعده ضررا (قوله فليس له أن يمنع ذلك) أي ولولم يكن مضطرا ولا لصاحب زرع (قوله فلا حيث أن يمنع الناس عنها) لان ذلك صار احياء أي لان قول المصنف ولا حفر بئر ماشية لا يكون احياء مقيد بان لا يكون بين الملكية والا كان احياء

وبان الملكية بان يشهد عند الحفر أنه يحفرها الملك ماءها (قوله وبديء بمسافر) لاحتياجه لسرعة السير (قوله كأنه بدل اشتغال) الأحسن حذف الكاف ويقول بدل اشتغال (قوله ولم يصرح المؤلف بالمسافر والحاضر) أي بما يتعلق بالمسافر والحاضر من دواب ومواش (قوله وسكونه في المدونة يقتضي الخ) يقتضي أنه ذكر في المدونة جميع المراتب التسعة لهذه المرتبة (قوله وإنما أخرت مواشي الخ) فيه أنه إنما أقدم دواب المسافر على دواب غيره لاستحالة فيه سد أن مواشيه تكون مع دوابه ولا تؤخر كما هو الوجه في قوله شارحنا تبعه غيره من تأخير مواشي المسافر عن دوابه وإتمامها به مواشي أهل الماء فيه نظر (قوله ولا تعرب به بدلا) أي بدلا من قوله بمسافر كما في العبارة الأولى التي لابن غازي وذلك لأن عبارة ابن غازي وفي بعض النسخ بالباء كأنه بدل اشتغال من قوله بمسافر وقوله وحينئذ أي حين جعلناه متعلقا بقديم ولم يجعله بدلا وقوله أن الحكم الأول أي التقديم والثاني (٧٥) أي قوله بجميع الرى (قوله إلى أن الأولى غير مقصودة) أي التبدلة على ما قال

وأنا أقول أي قوله بمسافر من حيث تعلق التقديم به وقوله والتقديم عطف تفسير على ما قبله وظاهر العبارة التغير وحينئذ فالمناسب أن يقول لأن التبدلة وبجميع الرى بل المناسب أن يقول وقوله بمسافر من حيث تعلق التقديم به وظاهر عبارته أن المبدل منه قوله وقدم مع أنه لا يصح أصلا وقوله بجميع الرى لا بد منه ما فهمها مقصودان وقوله فلا حاجة لما قاله ابن غازي من البدلية وقوله وفيما قاله نظر تقدم وجهه وهو أنه يفيد أن الأول غير مقصود ثم إن في عبارته تدافعا وذلك لأن قوله فلا حاجة يقتضي معناه ولكن لا حاجة ولكن ينافيه قوله وفي ذلك نظر فتدبر (قوله فانه يبدأ الخ) والحاصل أن الصور ثلاث إن انفرد أحد بالجهد قدم على غيره وإن كان يحصل للجميع الجهد بتقديم غيره عليه لكن يتفاوت بتقديم الأشد أيضا وإن كان يحصل للجميع لكن استوت المشقة فالقولان وكل من تقدم يمكن من

له جميع ماؤها والكلام في منع فضل الماء وعدمه فلا ينافي أن حفر بئر الماشية لا يكون أحياء لتلك الأرض كما مر (ش) وبديء بمسافر وله عارية آله ثم حاضر (ش) يعني أنه إذا اجتمع على ماء فضل عن ربه مستحقون والماء يكتفيهم فانه يبدأ بالمسافر وجوبا وسواء كان غنيا أو فقيرا لأن مالك البئر لم يتخذها للكرام أو للمسافر على صاحب الماء عارية الآلة كالجبل والدلو والحوض وما يحتاج إليه حتى يروى ثم يأتي الحاضر بعد ذلك حتى يروى فقوله وله عارية آله أي عليه وإن رجع الضمير في له للمسافر لم يحتج به بل اللام في على وهذا ما لم يجعل الآلة للأجرة والأفياخذ الأجرة ويتبعه به إن لم توجد معه (ص) ثم دابة ربه بجميع الرى (ش) أي أن الدواب يقدمون على حسب تقديم الأديمين فتقدم دابة رب البئر ثم دابة المسافر ثم دابة الحاضر بجميع الرى حيث كان في الماء فضلا فالضمير في ربه يهود على البئر واللام في جميع لام الغاية وفي بعض النسخ بالباء كأنه بدل اشتغال من قوله بمسافر ثم مواشي ربه ثم مواشي المسافر ثم مواشي الحاضر ولم يصرح المؤلف بالمسافر والحاضر اكتفاء بما ذكر في أربابها وسكونه في المدونة عن ماشية المسافر اعتدروا عنه بان الغالب أن المسافر لا ماشية له وإنما أخرت مواشي المسافر عن دوابه لعله أن الدواب إذا خيف موتها لا تذكي فتسوق كل بخلاف المواشي وقوله بجميع الرى هو لغو متعلق ببديء ولا تعرب به بدلا ومعنى بديء قدم أي أن كل من قدمناه تقدمه بجميع الرى وحينئذ يفيد أن الحكم الأول والثاني مقصودان وأعرابه بدلا يؤدي إلى أن الأول غير مقصود وليس كذلك لأن التبدلة والتقديم لا بد منه ما فهمها مقصودان فلا حاجة لما قاله ابن غازي وفيما قاله نظرن تأمله (ص) والافتنفس الجهد (ش) يعني أنه إن لم يكن في ماء بئر الماشية فضل عن أربابها وكان بتقديم أربابها يحصل الجهد لغيرهم بتقديم غيرهم عليهم لا يحصل الجهد لهم أو بعكس ذلك فانه يبدأ بمن يحصل له الجهد بتقديم غيره عليه ومثل ذلك إذا كان يحصل بتقديم رب الماء على غيره كثرة الجهد لغيره ولا يحصل بتقديم غيره عليه كثرة الجهد له بل جهده غيره كثيرا والعكس فانه يقدم ما يحصل له كثرة الجهد بتقديم غيره عليه وهذا مستفاد من كلام المقدمات فإن كان يحصل من تقديمه على غيره الجهد لغيره كما يحصل من تقديم غيره رب الماء على ربه الجهد له والحاصل لهم ما مستوفه ل يتساوون أو يقدم رب الماء قولان ذكرهما ابن ناجي وصاحب المقدمات وقد ذكر المواق كلامه وأظهرهما الثاني وفي كلام المؤلف احتمال آخر

الشرب حتى يذهب منه الخوف لا بجميع الرى (قوله وفي كلام المؤلف احتمال آخر الخ) حاصله أن ما حل به بناء على أن قوله والا الخ راجع لقوله كفضل بئر ماشية وهذا الاحتمال الذي أشار له هو أن يكون راجعا لقوله بجميع الرى والمعنى وإن لم يكن في فضل ماء بئر الماشية عن أربابها ما يحصل به رى جميع غيرهم وكان يحصل بتقديم المسافر رى على الحاضر رى الجهد للحاضر رى أولش ربه ولا يحصل للمسافر رى مثل ذلك بتقديم الحاضر رى عليهم أو بالعكس فانه يبدأ بمن يحصل له بتقديم غيره عليه الجهد أولش ربه على غيره وإن كان الجهد الحاصل لكل من الجانبين مستويا فالظاهر جري الخلاف المتقدم في المقدمات فيه وترجيح القول بتقديم المسافر رى على الحاضر رى ولا يخفى أن هذا الاحتمال أبين بكلام المؤلف لأن فرض الكلام في الفضلة عن أهل البئر ولذا قال وبديء بمسافر والأئمة فرضوا الكلام فممن يقدم في الماء ابتداء ثم رتبوا عليه إذ لم يكن فيه كفاية ابن رشدان اجتمع أهل الماء والمارة والماء يكتفيهم بديء بأنفس أهل الماء إلى

ان قال وان لم يكف جميعهم بدئ من الجهد عليه أكثر اه وان لم يخطب سهل (قوله يمكن مباح) أى فى أرض لا ملك لاحد عليها (قوله وهناك قوم لهم جنان) أى بعضها متصل ببعض وبعضها منفصل عنه ولم تخط الاجنة بالماء وأما الواحطاط الاجنة فهذا الماء مباح وسيأتى فى قوله وقسم للتقابلين (قوله حتى يبلغ الماء للكعب) أى فاذا أمسك الماء حتى وصل للكعب فانه يرسل لمن يليه جميع الماء لا ما زاد على الكعب (قوله لكن هذا تفصيل الخ) هذا ذكره عجم واعترض عليه عذافته لا طلاق ابن الحاجب فان ابن الحاجب قال فاذا حدث احياء الاعلى فالأقدم أخص (٧٦) ونحوه لابن شاس وقد ارتضى ابن عرفة ابقاء كلام ابن الحاجب على اطلاقه وأنه اتبع

ظاهر قول ابن القاسم فى سماع أصيغ (قوله فان لم يمكنه ذلك) بان كان بعضه كثير الشجر وبعضه قليل الشجر (قوله فيما حكمه أن يكون للأعلى فالأعلى) أى فى الماء الذى حكمه للأعلى أى وهو الماء المباح (قوله وان كان بعض الأسفل مقابل لبعض الأعلى)

هكذا
فأراد بالأسفل
هذا المنفرد فانه

أسفل بالنسبة للأعلى من الاثنين المتصل بعضهم ببعض (قوله حكم لمقابل الأعلى) أى حكم الأعلى المنفرد بحكم مقابل له من أسفل الأعلى من الاثنين المتصل بعضهم ببعض وحكم للأسفل المنفرد بحكم أعلى الأسفل من الاثنين المتصل بعضهم ببعض (قوله وهل على التسوية) أى يقسم الماء تسوية بينهما فلا يفضل أحدهما الآخر شئ وقوله أو على المساحة أى يقسم على حكم زرع كل فاذا كان مساحة أحدهما قدان ومساحة الثانى نصف قدان فالثالث والثلاثان (قوله توقف فيه بعض) أى وهو الشيخ سالم السنهورى (قوله والافق حين وصوله) أى بان وقع قسم الأرضين قبل شركة فى الماء أو لم تكن الأرض شركة بينهما

بقرره به انظره فى الكبير (ص) وان سال مطر بمباح سقى الأعلى ان تقدم للكعب (ش) يعنى ان الماء اذا سال بمكان مباح وهناك قوم لهم جنان فان الأعلى وهو الذى يقرب من الماء يبدأ بالسقى لزعمه أو شجره حتى يبلغ الماء الى الكعبين وهذا ان تقدم الأعلى فى الاحياء على غيره أى أو كان احياءهما معا فان كان الأسفل هو المتقدم فى الاحياء فانه يقدم فى السقى على الأعلى حيث خشي على الأسفل الهلاك والأقدم الأعلى المتأخر فى الاحياء على الأسفل فلو قال المؤلف ان تقدم أو ساوى كان تأخر ما لم يخف على الأسفل الهلاك لأدى المراد لكن هذا التفصيل فى المفهوم والمفهوم اذا كان فيه تفصيل لا يعترض به واحترز بالمكان المباح مما لو سال المطر بمكان مباح فان صاحبه له منعه من غيره كما مر (ص) وأمر بالتسوية والافق كائنا طين (ش) يعنى أن الأعلى اذا تقدم فى الاحياء على ما مر على غيره فانه يؤمر بتسوية أرضه ان كان يمكنه ذلك بان كان على صفة واحدة فان لم يمكنه ذلك وكان السقى فى الأعلى لا يبلغ الكعبين حتى يكون فى الأسفل أكثر منه فانه يسقى كل جهة على حدتها ويصير الحائط الواحد الذى هو غير متساو كائنا طين يقدم على غيره بجهته فيسقى الأعلى ثم الأسفل قوله وأمر أى وقضى عليه بذلك وقوله والاراجع للقيد المقدور وكذا قال وأمر بالتسوية ان أمكنت أى والافق كائنا طين (ش) ولم يصرح بهذا القيد لان الأمر بالتسوية يستلزمه لانه لا يؤمر بها الا وهى ممكنة (ص) وقسم للتقابلين (ش) يعنى أن جنان القوم اذا كانت متقابلة للماء الذى سال فى الأرض المباحة فان ذلك يقسم بينهم ولا يتقدم واحد منهم على غيره بل هم فيه سواء قال سحنون فان كان الجنانان متقابلين فيما حكمه أن يكون للأعلى فالأعلى قسم الماء بينهما وان كان بعض الأسفل مقابل لبعض الأعلى حكم لمقابل الأعلى بحكم الأعلى وللمقابل الأسفل بحكم الأسفل فقوله للتقابلين أى فى الجهة وهل على التسوية أو المساحة توقف فيه بعض وظاهره تساوى فى الاحياء أو تقدم أحدهما على الآخر وهو كذلك وقوله (كالنيل) تشبيهه فى ماء المطر فى جميع ما مر من سقى الأعلى ان تقدم فى الاحياء الخ (ص) وان ملك أو لا قسم بقلده أو غيره (ش) أى وان ملك الماء أو لا بان اجتمع جماعة فى اجرائه الى أرضهم فانه لا تبدئة هنا للأعلى على الأسفل لانهم قد ملكوا الماء قبل وصوله الى أرضهم بحسب أعمالهم وبحسب ذلك العمل يقسم الماء بينهم بقلده أو غيره وقال ابن عرفة عياض وابتداء من الخط من حين ابتداء جريه لارض ذى الخط ولو بعدت ان كان أصل أرضهم شركة ثم قسمت بعد شركتهم فى الماء لان على ذلك قومت الأرض حين قسمها والافق حين وصوله لارضه اه المراد منه فان قلت لم اعتبر الخط من حين ابتداء الجرى حيث قسمت الأرض بعد شركتهم فى الماء وأما فى غير ذلك فن حين وصول الماء اليه قلت لانه اذا وقع القسم بعد شركتهم فى الماء فانما تعدل على أقلهم نصيبا بالقيمة فيراعى التعديل قرب الماء وبعده بخلاف ما اذا كان القسم قبل الشركة فى الماء أو لم يكن بينهم شركة فى الأرض

(قوله فان قلت) جواب هذا السؤال هو حاصل معنى قوله لان على ذلك قومت الأرض فلو تأمل فيه لما ورد

السؤال (قوله قلت الخ) حاصله أنه اذا كانت القسمة بعد شركتهم فى الماء تقسم الاراضى بالقيمة فاذا كان لاحدهما ثلث الأرض والاخر الثلثان فتقسم أثلاثا كان يقوم الجزء القريب من الماء بثلاثين دينارا مثلاً وكذلك الذى يليه ولا شك أن القريب من الماء أقل مساحة مما بعد وكذا الذى بعده أقل مساحة مما بعده فالاقسام الواقع فيها التعديل أقسام الأرض

(قوله عبارة عن الآلة) كذا قال ابن عرفة وفوله وعليه الخ لا يخفى أن كلامه صحيح على تفسير القلبد بآذ كره ابن عرفة والا
فالمصنف انما تبع ابن حبيب فانه قد عرفه بانه الجرة الموضوع فيها الماء (٧٧) المثقوبة من أسفلها أي قدر يثقب ويجعل فيه

ماء على أقلهم نصيبا فيجعل لصاحب
النصف ثلاث جرات ولصاحب
الثلاث جرات ولصاحب السدس
جرة (قوله وقال انه يقسم ماء الليل
وحده) لا يخفى أن هذه طريقة
أخرى غير ما تقدم فالأولى له أن
يأتي بها على أسلوب يفيد ذلك (قوله
حتى يروى للكعبين الخ) لا يخفى أن
هذا انما هو في الشر كافي ملك الماء كما
هو مصرح به وإذا كان الأمر كما
ذكر فالقسم بالقلد فقوله حتى يروى
للكعبين الأولى اسقاطه لأن
العبارة بالقلد كما قلنا (قوله ثم يعطى
الأوراق) الخاصل أن الأوراق
تسلم لبدء أمين ثم يخرج ورقة
ويتظر في اسم صاحبها فمن ظهر
اسمه في الأولى قدم وكذا في الثانية
ولاحاجة إلى النظر في الثالثة إذا
كانوا ثلاثة فقط مثلا (قوله أو لا
أن يصيد الخ) أي فحل التأويل
في أرض الصلح حيث لم يصيد المالك
(قوله يعني الخ) هذا الحل يؤنن
بأن الواو في قول المصنف وإن من
ملكه للحال (قوله بلا خلاف)
أقول قد علمت أن أرض العنوة
لا خلاف فيها كما يظهر من المصنف
(قوله أو استمتاع) أي لمن أعطاها
له الإمام فانه يستحقها امتناعا (قوله
أو عدم المنع مطلقا) بهذا يعرف
أن الاستثناء في كلام المصنف من
التأويل المطوى (قوله يقدر
مستحق) لا يخفى أنه متى جعل الواو
للحال فالفاعل مستحق يثبت له
الفاعل أو للفعول (قوله استغناء

ابن عرفة القلبد في استعمال الفقهاء عبارة عن الآلة التي يتوصل بها لإعطاء كل ذي حق حقه
من الماء من غير نقص ولا زيادة اه وعليه فقول المؤلف أو غيره مما يحصل التوصل إلى ذلك
مستدرك ومن ذلك الساعات الرملية لكن يراعى اختلاف الجري وقتله فان جريه عند كثرة
أقوى من جريه عند قلته فيرجع لاهل المعرفة في ذلك فاذا قالوا ان جريه عند كثرة خمس درج
يعدل جريه عند قلته ثمان درج على بذلك ومن ذلك جريه بالليل فان جريه بالليل أكثر من
جريه بالنهار كما يفيد كلام ابن عرفة وقال انه يقسم ماء الليل وحده وماء النهار وحده (ش) وأفرع
للتشاح في السبق (ش) يعني أن الشر كذا إذا تشاحوا في التبدية بأن قال كل واحد منهم أنا أسقى
زرعي أو فحلي أو لا فانه يترع بينهم فمن خرج سهمه قدم على غيره ويجري له الماء كله حتى يروى
إلى الكعبين ثم الذي يليه كذلك إلى آخرهم وصفة القرعة أن يجعل أوراق بعدد الشركاء
ويكتب في كل ورقة اسم كل واحد من الشركاء ثم يعطى الأوراق واحدة واحدة فمن خرج اسمه في
التي أعطيت أو لا يدعى به ثم من خرج اسمه في التي أعطيت ثانيا وهكذا (ص) ولا يمنع صيد سمك
وان من ملكه وحده في أرض العنوة فقط أو لا أن يصيد المالك أو يبلان (ش) يعني أن من
ملك منفعة أرض سواء كان يملك رقيتها أو المنفعة فقط وحصل فيها سمك فانه لا يجوز له أن يمنع
من يصيد منه لأن السمك لا يجوز بيعه في البحر ولأن الماء كان غير مملوك والصيد أيضا غير
مملوك كانا كسائر المباحات فمن سبق له فهو أحق به وسواء طرحها صاحب الأرض فتوالدت
أو جرها الماء إلى تلك الأرض وأما السمك الذي في الأودية والأراضي التي ليست مملوكة لأحد
فانه لا يجوز لأحد أن يمنع من يصيد منها بلا خلاف وهل عدم منع الصيد في أرض العنوة فقط
صاد المالك أم لا لأن أرض العنوة في الحقيقة لا تملك وانما هي أرض خراج أو استمتاع وأما
المملوكة الحقيقة فله المنع أو عدم المنع مطلقا لأن يرد المالك الصيد بنفسه فله المنع
فالتأويل الثاني مطوى في كلامه وقوله وإن من ملكه ما قبل المبالغة لا يتوهم منعه أي ولا
يمنع صيد سمك من ملكه وإذا بني بمنع للفاعل فالفاعل يقدر مستحق مثلا ليلالتم قوله وإن من
ملكه أي ولا يمنع مستحق ماء صيد سمك الخ أي لا يجوز له المنع وفي الامهات لأحب مفسمها
الشيوخ على المنع وإن كان ظاهرة الكراهة هكذا قال أبو الحسن على المدونة وبعبارة أن
قلت قوله وإن من ملكه ينافي قوله وهل في أرض العنوة أنه لا يملك ويحجب بأن المراد ما يشمل
ملك الذات وملك المنفعة وأرض العنوة تملك منفعتها والمذهب أنه لا يمنع صيد السمك وإن من
ملكه في أرض العنوة أو غيرها طرحت فتوالدت أو جرها الماء إلا في صورة وهي ما إذا كان
الماء في ماله ويضر به الصيد بان يطلع الصائد على حريمه أو يفسد زرعه ونحو ذلك
والتأويلان ضعيفان (ص) أو لا كلا بفحص وعفاء لم يكتنفه زرعه بخلاف مريجه وجاء
(ش) كلا ممنون معطوف على صيد والمعنى أنه لا يجوز للشخص أن يمنع من رعي الكلا وهو
الذي ينبت في المريع من غير زرع وهو الذي يكون في فحسه والفحص هي الأرض التي ترك
رعيها زرعتها استغناء عنها وقال عياض الكلام مقصور مهموز العشب وما تنبت به الأرض مما
تأكله المواشي وكذلك لا يجوز له أن يمنع من رعي الكلا الذي في الأرض العاقية فالعفاء هي
الأرض التي أعفيت من الزراعة قبل البوار ومحل عدم المنع فيما ذكره لم يكتنفه زرعه أما إذا

عنها) أي ولم يقصد تركها لأجل الرعي بل أعرض عنها رأسا بخلاف الحي فانه ترك لأجل الرعي فبه دون زرع (قوله العشب) بكسر
العين (ع) وقوله وما تنبت به الأرض من عطف العام على الخاص لأن الكلا هو ما تنبت به الأرض يابساً كان أو رطبا والعشب الكلا الرطب
(قوله فالعفاء) أي بالمد والفتح (قوله أعفيت من الزراعة) أي تركت من الزراعة بقوله قبل البوار أي تركت من الزراعة بدون قصد
(٢) (قول المجشي بكسر العين) الذي في كتب اللغة أن العشب يضم العين اه معجمه

تصورها لكونها لا تقبل الزراعة كارض الخرس ولذا فسر ابن فرحون في شرح ابن الحاجب العفاء هنا بالدارس من الارض التي لا تزرع وقال انه جمع عاف (قوله مكتنفا) بفتح النون (قوله والمرج والحجى الخ) هذا يفيد أن المرج والحجى مترادفان (قوله التي حطر عليها) أى جعل عليها زرا بامثلة وهذه ليست داخلية في المصنف منطوقا لكنهما مفهومة بالطريق الاولى وذلك أنه اذا كان له منع الكلا اذا اكتنفه زرعه فاحرى الارض المحظر عليها بالحيطان كما أفاده بعض الشراح ثم لا يخفى أن هذا كله في الارض المملوكة (باب الوقف) (قوله لكون العين الخ) لا يخفى أن قوله أعقبه تضمن أمرين الاول جمعيته معه التي هي في الواقع صادقة بكل من تعقبه عن الاحياء وبسبقيته عليه فقوله لكون العين علة (٧٨) للجمعية فقط (قوله أوقفها) كذا في بعض النسخ الصحيحة والمناسبت حذف الواو لان ذلك من باب وعهد أى لان قياس مصدر الثلاثى المتعدى فعل وأما أوقف فصدره ايقاف والمشهر التعبير بوقف لا بايقاف (قوله لان العين موقوفة الخ) لا يخفى أن هذا اختلاف في اللفظ

كان ذلك مكتنفا بزعه بحيث يكون عليه الضرر في تخاص الناس اليه بمواسمهم ودوابهم ذهابا وايابا فله حينئذ أن يمنع من رعيه وأما الكلا الذي في مرجعه وفي جهه فلا أن يمنعه ويبيعه إن شاء والمرج والحجى هي الارض التي تركها صاحبها لاجل الرعى ومن باب أولى له المنع من رعى الكلا في الارض التي حطر عليها وبعبارة الاولى اسقاط قوله ومرجعه لانه لا يحصل له لان الانقسام الثلاثة مرج لان المرج محل رعى الدواب أى بخلاف جهه

وذلك لان المعنى واحد لان معنى موقوفة معنى محبسة (قوله فيخرج عطية الذوات) خرج هذا بقوله منفعة وقوله والعارية والعمرى خرجا بقوله مدة وجوده وقوله والعبدا الخدم حياته خرج بقوله لازما بقاؤه في ملك معطيه وقوله يموت الخ كان في العبارة تقدما وتأخيرا والاصل وخرج العبد الخدم حياته لعدم لزوم بقائه في ملك معطيه لجواز أن يموت قبل موت سيده الا أن قضيته عدم وقف الحيوان لو جود تلك العلة فيه مع أنه يصح وقف الحيوان كما يأتي وقوله ولجواز كذا في نسخة شيخنا عبد الله وهي ظاهرة وذلك لانه تعليل ثان وفي نسخة بحذف الواو وهي غير ظاهرة (قوله مدة وجوده) ليس بقيد على الصواب بل يجوز الوقف مدة معينة ولا يشترط التأيد (قوله وهو عندهم

(باب) ذكر فيه الوقف وما يتعلق به

وأعقبه للاحياء لكون العين فيهما بغير عوض بدفعه المستحق للوقف والحجى للارض وقال في التنبيه الوقف مصدر أوقفت الارض وغيرها أوقفها هذه هي اللغة الفصيحة المشهورة والوقف مما اختص به المسلمون قال الشافعي لم تحبس أهل الجاهلية فيما علمت وانما حبس أهل الاسلام وسمى وقفالا لان العين موقوفة وحبس الان العين محبسة انتهى وحدان عرفة حقيقته العرفية فقال الوقف مصدر اعطاء منفعة شئ مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرا فيخرج عطية الذوات والعارية والعمرى والعبد الخدم حياته يموت قبل موت سيده لعدم لزوم بقائه في ملك معطيه ولجواز بيعه برضاه مع معطاه واسما ما أعطيت منفعة مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرا انتهى المراد منه ثم ان بعضهم يعبر بالحبس وبعضهم يعبر بالوقف وهو عندهم أقوى في التحبيس وهما في اللغة لفظان مترادفان والحبس يطلق على ما وقف ويطلق على المصدر وهو الاعطاء فذكر الشيخ على عادته الحدين وقوله مصدر منصوب على تزاع الخافض وقوله اعطاء منفعة أخرجه اعطاء ذات كالهبة وقوله شئ ولم يقل منفعة مال أو متمول لان الشئ أعم لكنه رأى تخصيصه بما في كلامه من بقاء ملكه وذلك يخص الشئ بالمتمول وقوله ولو تقديرا يحتمل ولو كان الملك تقديرا كقوله ان ملكك دار فلان فهي حبس ويحتمل ولو كان الاعطاء تقديرا كقوله دارى حبس على من سيكون وعلى هذا فالمراد بالتقدير التعليق وأركان الوقف أربعة العين الموقوفة والصيغة والواقف والموقوف عليه فالمؤلف أشار الى الموقوف عليه بقوله فيما يأتي على أهل التملك الخ والى الصيغة بقوله بحسب الخ وأسقط الواقف وعكس في الهبة فذكر الواهب وأسقط الموهوب فأسقطه هنا يؤخذ مما ذكره هناك وما أسقطه هناك يؤخذ مما ذكره هنا فان البابين واحد بل سائر أبواب التبرعات كذلك وأشار هنا الى العين الموقوفة بقوله (ص) صح وقف مملوك (ش) يعنى

أقوى) وضع ذلك تب بقوله وعبر بالوقف كان الحاجب دون الحبس بضم الحاء وسكون الباء الموحدة لانه أصرح في الدلالة لافادته التأيد من غير ضمنية وقوله عبد الوهاب وهما عند ابن رشد وغيره سواء (قوله مال أو متمول) معناهما واحد (قوله لان الشئ أعم) لا يخفى أنه لا ثمرة في التعبير بهذا الاعم فلم ارتكبه (قوله ان ملكك دار فلان) أى ان قدر أنى ملكته وقوله ويحتمل ولو كان الاعطاء تقديرا كقوله دارى حبس الخ في قوة قوله ان وجد فلان فدارى حبس عليه وقوله وعلى هذا أى الاحتمال الثاني فالمراد بالتقدير التعليق بمعنى المعلق وذلك لان الاعطاء على هذا معلق بخلاف التقدير على الاحتمال الاول فهو بمعنى القرص

يعنى (قوله مال أو متمول) (قوله ان ملكك دار فلان) (قوله ان قدر أنى ملكته) (قوله دارى حبس عليه) (قوله وعلى هذا أى الاحتمال الثاني) (قوله فالمراد بالتقدير التعليق) (قوله المعلق) (قوله بخلاف التقدير على الاحتمال الاول فهو بمعنى القرص)

(قوله كحلل الاضحية) بحث في ذلك بان المملوك هو ما يقبل التصرف فيه بكل وجه جائز وجملة الاضحية والكلب المأذون في اتخاذهم ونحو ذلك من باب الاختصاص لا من باب الملك (قوله والضحية في العقود ترتب آثار الشيء عليه) أي فصححة العقد ترتب أثره عليه أي من جواز التصرف في الشيء المعقود عليه ولا يخفى أن مصدوق الشيء العقد فاذن لو قال والضحية في العقود ترتب آثارها عليها لكان أحسن (قوله ونذب الخ) وقد تعرض الحرمة أو الكراهة ويتعذر وجوبه (قوله ووقف ملك الغدير الخ) فكذا قال الشيخ سالم وأفاد بعضهم كفاي كونه موقوفا كالبيع اذ لا يظهر فرق قائلا ولا يغتر بظاهر العبارة من التعبير بصح وقف مملوك من أن ظاهرها أن وقف ملك الغير لا يصح لان المراد صح وقف مملوك صحة تامة بحيث لا يتوقف على شيء اه أقول وهو الظاهر (قوله فكأنه أذن له فيه) أي من جهة الشارع والاحسن أن يقول لما علم أن له شريكاً فإنه دخل على بيعه على حد قوله الآتي أو أن من احتاج اليه باع (قوله وأسند الملك للذات) الاولى أن يقول وأراد بقوله مملوك ما يشمل الذات والمنفعة وكان المصنف قال صح وقف مملوك هذا اذا كان مملوكاً كئيش بل ولو كان مملوكاً باجرة فالملك بالثمن هو الذات والمملوك بالاجرة هي المنفعة (قوله كالخلاوات) أي المنفعة التي هي المسماة بالخلاوة موقوفة اعلم أن الخلاوة يصور بصور منها أن يكون الوقف آيالا للخراب فيكره ناظر الوقف لمن يعمره بحيث يصير الخانات مثلاً يكرى بثلاثين نصف فضة ويجعل عليه لجهة الوقف خمسة عشر فصارت المنفعة مشتركة بينهما فاقابل الدراهم المصروفة من المنفعة هو الخلاوة فيعلق به البيع والوقف والارث والهبة وغير ذلك ويقضى منه الدين وغير ذلك ولا يسوغ للناظر اخراجه من الخانات ولو وقع عقد الايجار على (٧٩) سنين معينة كسبعين سنة ولكن شرط ذلك أن لا يكون ربيع يعمر به الثانية

أن لا يكون ربيع يعمر به الثانية أن يكون لمسجد مثلاً حوائيت موقوفة عليه واحتاج المسجد للتكميل أو عمارة ويكون الدكان يكرى مثلاً الشهر بثلاثين نصفاً ولا يكون هناك ربيع يكمل به المسجد أو يعمر به فيعمد الناظر إلى الساكن في الحوائيت فيأخذ منه قدر ما من المال يعمر به المسجد ويجعل عليه خمسة عشر مثلاً في كل شهر والحاصل أن منفعة الخانات المذكورة شركة بين صاحب الخلاوة

يعني ان الشيء المملوك يصح وقفه ويلزم ولولم يحكم به حاكم وأزاد بالمملوك ما تملك ذاته وان لم يجز بيعه كحلل الاضحية وكتب الصيد ونحوه ووقف الآتي صحيح ويدخل في المملوك العقار والمقوم والمثلي والحيوان والضحية في العقود ترتب آثار الشيء عليه وغيره بسخ دون جاز لا جمل الخرجات الآتية أي صح ونذب ولزم ووقف ملك الغير وهبته وصدقه وعقده باطل ولو أجاز به المالك وبصح وقف المشاع ان كان مما يقبل القسمة ويجبر الواقف عليه ان أراد الشريك واستشكل بان القسمة بيع وبيع الوقف لا يجوز وأجيب بان الواقف لما علم أن شريكه البيع فكأنه أذن له فيه وان كان مما لا يقبل القسمة فهل يصح أم لا قولان مرجحان وعلى القول بالصحية يجبر الواقف على البيع ان أراد الشريك ويجعل الثمن في مثله وهل يجبر أم لا قولان وأشار المؤلف بقوله (وان باجرة) إلى صحية وقف المنفعة لمن لا يملك الذات أي وان كان الملك باجرة وأسند الملك للذات ملك منافعها وأن قوله مملوك أعظم من كونه ذاتاً أو منفعة وهذا ما لم تكن منفعة حبس لعلق الحبس بها وما تعلق الحبس به لا يحبس كالخلاوات وأيضاً هي لا تدخل

والوقف بحسب ما يتفق عليه صاحب الخلاوة والناظر على وجه المصلحة كما يؤخذ مما أفق به الناصر كما أفاده عجب الثالثة أن تكون أرض محبسة فيستأجرها من الناظر ويبني فيها داراً مثلاً على أن عليه في كل شهر لجهة الوقف ثلاثين نصف فضة ولكن الدار تكرى بستين نصف فضة مثلاً فالمنفعة التي تقابل الثلاثين الأخرى يقال لها خلاوة اذا اشترك في البناء المذكور جماعة وأراد بعضهم بيع حصته في البناء فلم يشر كآله الأخذ بالشفعة واذا حصل خلل في البناء في الصورتين الاولتين الاصلاح على الناظر وصاحب الخلاوة على قدر ما لكل وفي الاخرة على صاحب الخلاوة وحده واعلم أن الخلاوة من ملك المنفعة لا من ملك الانتفاع اذ ملك الانتفاع ينتفع بنفسه فقط ولا يؤثر ولا يوجب ولا يعبر ومالك المنفعة له تلك الثلاثة مع انتفاعه بنفسه والفرق بينهم ما أن مالك الانتفاع يقصد ذاته مع وصفه كامام وخطيب ومدرس وقف عليه بالوصف المذكور بخلاف مالك المنفعة فانما يقصد به الانتفاع بالذات أي منتفع كمن تعمر لم يمنع من اعادته ثم ان من ملك الانتفاع وأراد أن ينفع به غيره فإنه يسقط حقه منه ويأخذ به الغير على أنه من أهله حيث كان من أهله والخلاوة من ملك المنفعة فلذلك يورث وليس للناظر أن يخرج بها عنه وان كانت الاجارة مشاهرة والاجارة لغيره فلذلك قال عجب واعلم أن العرف عندنا بمصر أن الاحكام مستمرة لا بدوان عين فيها وقت الاجارة مدة فهم لا يقصدون خصوص تلك المدة والعرف عندنا كذلك الشرط فن احتكر أرضاً مدة ومضت فله أن يبيع وليس للمتولى أمر الوقف اخراجه نعم ان حصل ما يدل على القصد على زمن الاجارة لا على الايدفانه يعمل بذلك نحو ان مدة الاحتكار كذا وكذا اه (تنبيه) قد تقدم أن الخلاوة اسم للمنفعة التي جعل في مقابلتها الدراهم والحاصل أن وقف الاجرة متفق عليه بين عجب وغيره كما أفاده بعض شيوخنا ومخالفة عجب لغيره انما هي في وقف المنفعة والحق مع غيره والحاصل أن الحق أن تلك المنفعة بعضها موقوف وبعضها غير موقوف وهو المسمى بالخلاوة فيعلق به الوقف أما ان كان لذي خلاوة

وقف المسجد فانه يمنع من وقفه على كنيسة مثلا قطعاً بالعقل والنقل (قوله ولو حيواناً ورقيقاً) رديه على من منع وقفهما (قوله كما قاله ابن القاسم) ومقابله يقول بالمنع (قوله بشرط أن لا يقصد الخ) صادق بان يقصد بوقف هذا العبد من يد الرقيق ثم لو فور صبره على خدمتهم أولاً قصده لا مجرد القربة فان لم يعلم قصده صح كفاي عب وقوله يكون بوقفه أى ان قصده الضرر اذا وجد لا يكون الا بوقفه على المرضى وقوله ونحوهما كالمؤجرة (٨٠) (قوله فاحد التردد ين يقول بالجواز) أى والتردد الثانى عدم الجواز المحتمل للمنع والكراهة كما قاله عجم ثم أقول

والمنع قد يجامعه الصحة وان كان الاصل فيه البطالان ولكن المناسب لقوله هل يصح وقفه أن يقول فاحد التردد ين يقول بالصحة والثانى بعدمها وقوله وقال ابن الحاجب وابن شاس لا يجوز ذلك المتبادر منه الحرمة وان احتمل الكراهة وقوله وأما على أنه ينتفع به مع بقاء عينه الخ أى بان وقف لتزوين الحيوانيت وقوله ثم أن المذهب أى المعتمد وقوله والقول بالمنع أضعف الاقوال هذا مما يقوى أن يقال ان الطرف الثانى من التردد الكراهة وقوله ويدل للصحة اعتراض بأنه يمكن أن لا يدل لاحتمال أن يكون قوله

وركيث أى بناء على القول بصحة وقفها والرجحان وعدمه أمر آخر اه لكن أقول الظاهر منه الصحة (٣٩٥)

ثم ما قاله الشارح عن ابن شاس يخالف لما فى الشيخ أجده فانه نقل عن ابن شاس أن الوقف غير صحيح ونقل عن البيان الكراهة قائلاً وذلك مستلزم للصحة فالتردد فى الصحة وعدمها واقتصر الشيخ أحمد المدكور وتبعه عب على أن التردد فى غير الدنانير والدراهم بل فى الطعام وما لا يعرف بعينه اذا غيب عليه وأما الدنانير

(٣٩٥)

فى قوله مملوك اذا المراد مملوك لم يتعلق به حق لغيره (ص) ولو حيواناً ورقيقاً (ش) هذا مبالغة فى المملوك الذى وقفه يصح ويلزم أى ولو كان المملوك حيواناً ناطقاً أو صامتاً وعطف الرقيق على حيواناً من عطف الخاص على العام فلذا عطفه بالواو لا بالباء بوقف الثياب كما قاله ابن القاسم (ص) كعبد على مرضى لم يقصد ضرره (ش) يعنى أنه يصح وقف العبد المملوك لخدمة المرضى بشرط أن لا يقصد سيده الضرر له بوقفه عليهم أما ان قصد ذلك فانه لا يصح وقفه فقصد الضرر يكون بوقفه على المرضى لا بأحرارهم العتق لان هذا لا يختص بكون الوقف على المرضى ومثل العبد الامنة ولا يطؤها لان الامنة المملوكة المنافع الغير لا يجوز وطؤها السيدها كالمستعارة والمرهونة ونحوهما (ص) وفى وقف كطعام تردد (ش) يعنى أن المثلى كان طعاماً أو نقداً هل يصح وقفه أم لا فيه تردد فاحد التردد ين يقول بالجواز كالخنطرة ونحوها اذا وقفت للسلف لانها تطول اقامتها ونزل رديدها ما انتفع به بعزلة دوام العين وهذا فى المدونة وقال ابن الحاجب وابن شاس لا يجوز وقف ذلك لان منفعتيه فى استهلاكه والوقف انما ينتفع به مع بقاء عينه ومحتمل التردد أنه وقف لينتفع به ويرد به وأما على أنه ينتفع به مع بقاء عينه فهو باطل باتفاق ثم ان المذهب جواز وقف ما لا يعرف بعينه كالطعام والدنانير والدراهم كما يفيد كلام الشامل فانه بعد ما حكى القول بالجواز حكى القول بالكراهة بقبيل والقول بالمنع أضعف الاقوال ويدل للصحة قول المؤلف فى باب الزكاة وزكيث عين وقفت للسلف (ص) على أهل التملك (ش) يشير بهذا الى أن الموقوف عليه يشترط فيه أن يكون أهلاً للتملك كما كالمسجد أو حساً كالأدنى ولذا قال ابن عرفة المحبس عليه ما جاز صرف منفعة الحبس له أو فيه اه فقوله على أهل التملك هو الموقوف عليه وهو الموصوف بالتملك والواقف يتصف بالتمليك ويوجد فى بعض النسخ كذلك وهى صحيحة بتقدير أى على أهل التملك وكلام المؤلف يشمل الموجود والمعدوم كالأعقاب ويشمل العاقل وغيره والمسلم والكافر فقوله (كمن سيولد) مثال لقوله على أهل أى ولو فى ثانى حال اذ لم يقصد ذلك بحال الوقفية لكن الوقف غير لازم قبل الولادة فان ولد لم يلزم لان كلامه فى الصحة (ص) وذى (ش) عطف على مدخول الكاف اذ هو من الامثلة وليس معطوفاً على أهل أى وكذلك يصح الوقف على الذى فرىباً كان أو أجنبياً لان الوقف عليه صدقة وفى الصدقة عليه أجر وكذلك تصح الوصية للذى والمراد بالذى ما عبد الحزبى فيدخل ما كان تحت ذمتنا أعظم من أن يكون له كتاب أم لا (ص) وان لم تظهر قربة (ش) يعنى أن الوقف يصح وان لم تظهر فيه قربة لان الوقف من باب العطايات والهبات لا من باب الصدقات ولهذا يصح الوقف على الغنى والفقير فهو مبالغة فى صح وعبر بقرينة طاعة لان القربة لا يشترط فيها نية بخلاف الطاعة وكلاهما لا بد فيه من معرفة المتقرب اليه واعلم أن المنفى الظهور والقربة كما

هو

والدراهم فيجوز وقفهما للسلف قطعاً واذا علمت ذلك فالحق أن التردد فى الكل والمعتمد الصحة كما أفاده

شارحنا (قوله منفعة الحبس له) وهو الاذى وقوله أوفيه أى وهو المسجد والقنطرة (قوله لكن الوقف غير لازم قبل الولادة الخ) هكذا قال اللقائى أى وليس المراد أنه يرجع فى وقفه بل المراد أنه لا يتحتم وقفه بل هو موقوف فان ولده لازم وان لم يولد له بطل والحاصل أن الغلة توقف الى أن يوجد ما يئأس منه فلا توقف وترد الغلة والوقف للمالك هذا كله ما لم يحصل مانع قبل الولادة وأما ان حصل مانع كونه بطل قاله عجم (قوله لان الوقف عليه) سياتى أن الوقف من التبرعات لا من الصدقات (قوله وكلاهما لا بد الخ) لا يخفى أنه

على هذا تكون الطاعة والعبادة شيئا واحداً ولشيخ الاسلام تفصيل آخر وهو أن الطاعة امتثال الامر وان لم توجد نية ولا عرف الممثل له والعبادة ما توقف على نية وعرف المعبود والقربة ما عرف المتقرب اليه وان لم توجد نية فتتفرد الطاعة في النظر المؤدى لمعرفة الله وتتفرد القربة في ادعاء دين وغسل نجاسة كذا في عب لكن لا يخفى أنه كيف يطاع أي بمقتضى من لم يعرف إلا أن يقال المنفى المعرفة التي هي الجزم بالحق بالدليل فلا ينافي أن الجزم بالحق الخالي عن الدليل حاصل فيحصل به الامتثال (قوله كيف وهو من باب الصدقة) لا يخفى أن هذا منافي لما قبله والصواب الاول وهو أن الوقف من باب التسبغات لا من باب الصدقات كما نص عليه في التوضيح وارتضاء بعض شيوخنا وبعض المحققين (تبيينه) قال ابن شاس يجوز الوقف على الذمي وقوله ابن عبيد السلام وقال ابن عرفة ولا أعرف فيما ناصوا الاظهر جريم اعلى حكم الوصية أي والمنقول عن ابن القاسم كراهة الوصية لليهودي والنصراني وقال تمت ولا أرى به بأساً ان كان على جهة الصلة ترحم كايه وأخيه وأراه حسناً وأما (٨١) لغير هذا فلا يتم انتهى والحاصل أن الوقف

على أغنيائهم وليس هناك صلة رحم فهو مكروه وأما على فقرائهم أو على رحمهم وان كان غنياً فخائر (قوله لفساد المعنى) أقول المعنى صحيح ويجب أن أراد بالفساد عدم المناسبة لانه لا يناسب أن يكون مما قبل المبالغة (قوله لكان أظهر الخ) لان ما قاله المصنف ليس بظاهر في بيان المراد لان المتبادر من قوله يشترط أن يكون معطوفاً على يظهر (قوله بعد صرفه في مصرفه) أي صرف جميعه كما هو المتبادر منه ولو مفرقا حتى تم فإن ذلك لا يضر في الحوز وأما صرف بعضه في مصرفه فانه يصح فيه الوقف وان قل وما لا يصرفه لا يصح فيه الوقف اذا كان النصف ففوق وأما اذا كان دون ذلك فانه يكون تبعاً لما صرف في مصرفه والحاصل أن الاقل تبع إلا كثر الذي صرف في مصرفه لآعكسه (قوله وحيز الكتاب عنه) الاول وصرف في

هو ظاهر العبارة والافاضل القربة حاصل في الوقف مطلقاً كيف وهو من باب الصدقة فهو راجع لأصل الباب كما اقتضاه حمل الشارح لا للذمي فقط أي بل لما هو أعم كالوقف على أغنياء أهل الذمة أو على أغنياء أهل الاسلام أو على هذه الجهة الأقل حاجة مما عداها مثلاً (ص) أو يشترط تسليم غلته من ناظره ليصرفها (ش) هذا معطوف على قوله لم تظهر قربة لا على مدخول لم لفساد المعنى في ادلايسالغ عليه حينئذ ولو قال أو اشترط تسليم غلته من ناظره لكان أظهر في بيان المراد والمعنى أنه يصح الوقف ولو شرط الواقف على الناظر أنه الذي يقبض الغلة ويصرفها في مصارفها الشرعية المطابقة لشرطه لان قبض الغلة لا يبطل حوز الوقف ومفهومه لم يصرفها أنه لو كان لياً كما لا يكون الحكم كذلك فيبطل الشرط ويصح الوقف كذا ينبغي (ص) أو ككتاب عاد اليه بعد صرفه في مصرفه (ش) يعني أن من وقف كتاباً على طلبه العلم وحيز الكتاب عنه فقد صح الوقف فاذا عاد ذلك الكتاب الى يد واقفه ينتفع به كغيره فان ذلك لا يضر في حوز الكتاب لانه ما عاد اليه الا بعد صحة الحوز فالضمير في صرفه ومصرفه يعود على الكتاب وقد نص النجاشي على أن حكم الكتب تجسس ليقرأ فيها حكم الخيل تجسس ليغزو عليها والسلاح ليقال بهما وفي المدونة من حبس في صحته ما لا غلة له مثل السلاح والرفيق والخيل وشبه ذلك فلم ينفذها ولا أخرجهما من يده حتى مات فهي ميراث وان كان يخرج وجهه ويرجع اليه فهو نافذ من رأس ماله لانه خرج في وجهه وان أخرجه بعضه فما أخرجه فهو نافذ وما لم يخرج فهو ميراث اه وأما ماله غلة فقد ذكره في المدونة أيضاً ونصها قال مالك ما حبس في صحته أو تصدق به على المساكين من حائط أو دار أو شئ له غلة فكان يكرهه ويفرق غلته كل عام على المساكين ولم يخرج منه من يده قبل موته أو يوصي بانفاذه في مرضه لغير وارث فينفذ من ثلثه فقوله أو ككتاب الخ معطوف على لم تظهر قربة بعد حذف كان واسمها أي أو كان الموقوف ككتاب مما لا غلة له (ص) وبطل على معصية (ش) يعني أن الوقف على المعصية باطل كن وقف على شربة الخمر وأكالة الخشيش وما أشبه ذلك قال الباجي لو حبس مسلم على كنيسة فلا تظهر عنده رده لانها

(١١ - نرشي سابع) مصرفه (قوله ينتفع به كغيره) قال نجاشي ثبت ليس موضوع المسئلة أنه حيز عنه ثم عاد اليه لا لتفاديه والابطال بل تصورها أنه حبسه وأبقاه تحت يده وهو المتبولى لآمره فيخرج وجهه في مصرفه ثم يرد ملو زه قال في المدونة ومن حبس في صحته ما لا غلة له مثل السلاح والخيل وشبه ذلك فلم ينفذها ولا أخرجهما حتى مات فهي ميراث وان كان يخرج وجهه ويرجع اليه فهو نافذ من رأس ماله وان أخرجه بعضه فبأخرجه فهو نافذ وما لم يخرج فهو ميراث اه (قوله ولم يخرج وجهه من يده قبل موته) في العبارة سقط أسقطه الشارح وأصل العبارة بعد قوله ولم يخرج وجهه من يده ما نصه حتى مات لم يجوز ذلك لان هذا غير وصية إلا أن يخرج ذلك من يده قبل موته أو يوصي بانفاذه في مرضه لغير وارث فينفذ من ثلثه (قوله وأكالة الخشيش وما أشبه ذلك) لا يخفى أن كل الخشيش يكره لا يحرم فلعل ذلك مشهور بمبنى على ضعيف وهو الحرمة وفي شرح شب ومفهوم على معصية عدم البطلان على مكروه وهو كذلك ان اختلف في كراهته أي وعدم كراهته وأما ان اتفق على كراهته ففيل يبطل الوقف وقيل

يجعل في جهة قريبة من الجهة التي وقف عليها تردد لبعض المتأخرين وجرم بعض الشيوخ في هذا بالصحة وما ذكره المصنف ظاهر حيث كان المحبس عليه جميعه معصية وأمان كان بعضه معصية وبعضه غير معصية ووقع الوقف عليهم معاً فظاهر ما يأتي من قوله أو على نفسه ولو بشرى بأنه إذا حيز ما لم يكن على المعصية صح الوقف عليه كالوقف على مسجد وعلى الكنيسة فإن كان كل في مرتبة فإنه يبطل في المعصية ويصح في غيرها كالوقف على الكنيسة ثم على أولاده (قوله والذي في السماع أن وقفهم على كنائسهم باطل) ظاهره سواء كان على عبادها أو أمرتها فوافق ما قبله وقوله وما نقله الزرقاني عبارة الشيخ أحمد قوله على معصية من المعصية وقف الكافر على عباد الكنيسة أما على أمرتها والجرحى والمرضى فالوقف صحيح معمول به إذا أراد الأسقف بيعه وصرفه لنفسه في ذلك ونوزع في ذلك وترافعوا إلى الحاكم مع تراضيهم بحكمنا فإن لحاكم أن يحكم بينهم بحكم الإسلام مع امضاء المحبس وعدم بيعه هذا حاصل ما عند ابن رشد كما نقله ابن عرفة عنه في باب الظهار (٨٣) قاله شيخنا اللقاني في حواشيه على التوضيح (قوله إن لحاكم أن لا ينفذ وقفهم)

ظاهره الصحة وأنه لا فرق بين أن يكون على العباد أو على أمرتها هكذا ذكر اللقاني كلام عياض في شرح مسلم فظهر من ذلك أن الأقوال الثلاثة البطلان مطلقاً والصحة مطلقاً والتفصيل بين أن يكون على العباد فهو باطل وإن كان على المرمية أو الجرحى أو المرضى فصحيح معمول به وهذا التفصيل هو حاصل ما عند ابن رشد كما نقله ابن عرفة عنه في باب الجهاد قاله الناصر اللقاني في حاشيته على التوضيح الآن اللقاني جعله ضعيفاً ثم ما قلناه في معنى كلام عياض يناسبه السياق المتقدم إلا أنه ربما يقال إن كلام عياض المذكور في وقف الكافر على القرب الدينية كوقفه على مسجد مثلاً لا على كنيسة ونحوها (قوله ولهم الرجوع فيه إذا أسلوا) كذا في شب و (قوله أو على رباط الخ) أي فالكاف في قول

معصية كالوصرفها إلى أهل السفه اه والمتبادر من الحكم ببطلان الوقف في هذه المسائل أن يصير ما لا من أموال الواقف عليه ويرفعه لأنه يرجع مراجع الاحتباس لا قرب فقراء معصية المحبس وإلى أمر أهله كانت رجلاً لعصيت ويدخل في الوقف على المعصية وقف الكافر على الكنيسة سواء كان على عبادها أو أمرتها لأنهم مخاطبون بفروع الشريعة على المذهب والذي في السماع أن وقفهم على كنائسهم باطل وما نقله الزرقاني عن الناصر اللقاني هو مذكور في حاشيته على التوضيح كما قال لكن قال عياض في شرح مسلم إن لحاكم أن لا ينفذ وقفهم سواء أسلوا أو على ذلك أم لا بأن من تحت أيديهم أم لا ولهم الرجوع فيه إذا أسلوا وهذا بخلاف العتق إذا باذنه المعتقد عنه ثم أسلوا فلا رجوع لهم ذكره عند نبش قبور الكفار حين نبشها عليه الصلاة والسلام حين بنى مسجده فراجع (ص) وحرى وكافر كمسجد (ش) يعني أن الوقف على الحربى باطل وكذلك الصدقة والوصية له باطلة عكس الذي لأن ذلك إغانة له على حرب به والمراد بالحربى من كان يدار الحرب كان متصدياً للحرب أم لا وكذلك يبطل وقف الكافر على مسجد من مساجد المسلمين أو على رباط أو قرية من القرب الدينية ولذلك رد مالك دينار النصرانية عليها حيث بعثت به إلى الكعبة ابن عرفة لا يصح المحبس من كافر في قرية دينية ولو كان في منفعة عامة دينية كبناء القنطرة في رده تظر والظاهر أن لم يحج إليه رد فقوله وكافر بالجرع عطف على معمول المصدر الواقع مضافاً إليه تقديره وبطل وقفه على معصية أو كافر فهو معطوف على الضمير المضاف إليه وقف ولا يصح عطفه على معصية لأن الكافر هنا واقف لا موقوف عليه (ص) أو على بنيه دون بناته (ش) أي وكذلك يبطل الوقف إذا وقفه على بنيه الذي كور دون بناته الأناث فلو وقفه على بناته دون بنيه صح فلو وقفه على الجميع وشرط أن من تزوجت من البنات لاحق لها في الوقف وتخرج منه فإنه يكون باطلاً أيضاً وكلام المؤلف في بنيه وبناته لصلبه فيصح وقفه على بنى بنيه دون بنات بنيه وأما هبة الرجل لبعض ولده ماله كله أو جزءه فمكروه ويكره أيضاً أن يعطى ماله كله لأولاده ويقسمه بينهم بالسوية إن كانوا كوراً وأما ما وان قسمه بينهم على قدر موارثهم فذلك جائز ومحل بطلان

الوقف

المصنف لك مسجد أدخلت ما ذكر من الرباط وغيره وكذا يبطل بناؤه مسجداً فيما يظهر

(قوله بعثت به إلى الكعبة) أي ليصرف في طيها مثلاً فيدل على أن ذلك قرية دينية (قوله في رده تظر) أي تردد الخ وعبارة المصنف تقتضى الصحة ولذا قال بعض الشراح وأما القرب الديني كبناء القنطرة وتبديل ماء ونحوهما فصحيح (قوله وتخرج منه) أي أصلاً ولو تأملت وأما لو شرط أن من تزوجت سقط حقها مادامت في عصمة الزوج وإن تأملت رجوع لها حظها فإنه لا يكون الوقف باطلاً وإنما يبطل الوقف على البنين دون البنات لقول مالك أنه من عمل الجاهلية أي يشبه عملهم لأن الوقف خاص بالإسلام لأن الجاهلية كانوا إذا حضر أحدهم الموت ورثوا الذي كور دون الأناث فصار فيه حرمان الأناث دون الذي كور فالوقف على الذي كور دون الأناث يشبه عمل الجاهلية (قوله دون بنات بنيه) أي ودون بنات بناته وكذا في بعض بنيه دون بعض بناته وفي أخوته دون أخواته أو على بنى شخص دون بنات ذلك الشخص فيما يظهر كذا في بعض الشراح ويستفاد منه أن وقفه على بعض بنيه دون بناته حكمه حكم الوقف على جميع

بنية دون بناته بل وبعان كلام المصنف يحتمل هذه الصورة فيقال على بنه أي بنه دون بناته جميعا وبعد هذا كله فالاشهر
عن مالك كراهة ذلك ومضيه اذا وقع وبذلك صرح الجزيري في وثائقه وصرح الشيخ أبو الحسن بأن الكراهة في المدونة على التنزيه
وعليه العمل فما قاله المصنف خلاف المدونة وخلاف ما جرى به العمل فهو ضعيف (قوله حيث لم يكن جائرا أو جاهلا) أي حيث لم يتصف
بالجور في أحكامه أو بالجهل في أحكامه أي في غير هذه المسئلة (قوله اذا حكم بقول ولو شاذ الخ) أي وان كان لا يجوز الحكم به هكذا قال
الشيخ سالم في تقريره نقله عنه القيسي والذي قاله عجم في فتاويه في باب الشفعة واذا حكم الحاكم بالقول الضعيف فلا ينقض حكمه
مالم يشتمل على ضعفه كالحكم بشفعة الجار ومحل مضي حكمه بالقول الضعيف حيث لم يول على الحكم بغير الضعيف كما هو الواقع في قضية
مصر اه وكلام عجم ظاهر (قوله ما عدا المسائل المستثناة) وهي ما خالف قاطعا أو جلي قياسا إلى آخر ما سيأتي (قوله والمسئلة الخ)
ومسئلة المصنف فيها سبعة أقوال أولها ما مشى عليه المصنف من البطلان فهو حرام قطعا لأنه الكراهة مع الصحة والكراهة تنزيها
الثالث الفرق بين أن يحاز عنه ذلك فمضى على ما حبسه عليه أو لا يحاز فيرده إلى البنين دون البنات الرابع ما رواه عيسى عن ابن
القاسم أنه ذكر ذلك فان كان المحبس حيا فيفسخه ويجعله مستجلا أي مطلقا (٨٣) لذكور والاثنا وان مات لم يفسخ وأنكر هذه

الرواية محتون الخامس أنه يفسخ
المحبس ويجعل مسجدا اذا لم يأت
من حبس عليه م فان أبا لم يجز
فسخه ويقر على ما حبس وان كان
حيا الآن يرضوا برده وهم كبار
السادس يجوز أن يحبس على
الذكور دون الإناث وبالعكس
وأن يساوي فيهما بين الذكور
والإناث وجائز أن تقطع البنات
بعد التزويج وما شرط من شرطه
مضى على ما شرطه ومثله لأن نافع
والباجي والخلاف في المسئلة مبني
على الخلاف فيمن وهب بعض بنه
دون بعض السابغ ما قاله في البيان
من أن هذه المسئلة عند مالك أشد
كراهة من هبة الرجل بعض ولده
دون بعض أذ لم يختلف قوله في
الهبة أنها نافذة وان كانت مكروهة
وخرج النخعي الأقوال فيما اذا

الوقف على الذكور دون الإناث على ما مشى عليه المؤلف ما لم يحكم بصحته حاكم ولو مالكا
حيث لم يكن جائرا أو جاهلا لان الحاكم اذا حكم بقول ولو شاذ لا ينقض ما عدا المسائل
المستثناة والمسئلة فيها سبعة أقوال (ص) أو عاد لسكنى مسكنه قبل عام (ش) يعني ان من
حبس دار سكنها أو غيرها مما له غلة على محجوره أو غيره وحيزت عنه ثم ان الواقف عاد
لسكنها بعد ذلك فان كان عودها قبل مضي عام من يوم التحبس فان ذلك يبطل المحبس
وان كان عودها بعد مضي عام فان ذلك لا يبطل المحبس لانه المدة التي يقع بها الاشتهار
هذا بخلاف الرهن اذا عاد للرهن فانه يبطل ولو طالت حيازة المرحم له لقوله تعالى فريهان
مقبوضة وهذا بخلاف الكتاب ونحوه مما لا غلة له فانه لا يبطل الوقف بعوده حيث
صرف في مصارفه ولو أقل من عام كما مر فقوله أو عاد الخ معطوف على شرط مقدر أي ان وقع
على معصية أو عاد أي وحصل مانع قبل أن يحاز ثانيا أو لا يبطل ويحاز وان عاد بعد عام
وحصل مانع فان كان الوقف على غير محجوره لم يبطل لانه حاز حيازة تامة وعلى محجوره يبطل
إلا في المسئلة الآتية وهي قوله لا لمحجوره اذا أشهد وصرف الغلة ولم تكن دار سكنها ففيه يوم
قبل عام فيه تفصيل وما مر من أنه اذا كان على محجوره يبطل هو أحد قولين والآخرة أنه
لا يبطل قال المتطبي وهو المشهور وقال ابن الموزان كان المحبس عليه صغيرا بطل وادعى ابن
ناجي ان مقابله شاذ وفي دعواه أنه شاذ نظر (ص) أو جهل سيقه لدين ان كان على محجوره
(ش) يعني ان من عليه دين ووقف وقفه على محجوره ولا يدري هل الدين قبل الوقف أو هو قبل
الدين فان الوقف يكون باطلا ويبيع في الدين تقديرا الواجب على التبرع فقوله ان كان على
محجوره قيد في هذه المسئلة فقط كافي التوضيح وانما يبطل في هذه الحال ما ذكره ضعف حوزهم
لانهم يقولون قد حازنا محجورنا أينما كافي الرواية ولهذا لو حاز الوقف للمحجور عليه أجنبي باذن

تصدق على بعض دون بعض (قوله أو غيرها) أي فلا مفهوم لقول المصنف يسكنه بل ولا مفهوم لقوله سكنى اذا انتفاع بها أو غيرها
كذلك (قوله فانه لا يبطل الوقف بعوده الخ) ظاهره لا انتفاع وليس كذلك لما تقدم والحاصل ان الذي أفاده محشي نت أنه حيث عاد
لا انتفاع لا فرق بين مسئلة الكتاب والغلة في البطلان لانه لا بد من حوزة للحوز (قوله وعلى محجوره بطل) وهو الصغير والسفيه وقوله
وما مر الخ هذا الكلام مع مقابله يفيد ان محل الخلاف في غير المسئلة المستثناة بقوله لا لمحجوره وانما محل وفاق بين أصحاب القولين في
الصحة فيكون محل الخلاف اذا عادت للرافق مع ان المسئلة المستثناة هي محل الخلاف وانما متى رجعت بارفاق يبطل اتفاقا وعبارة
عب ومفهوم قبل عام أنه لو عاد له بعد عام وسكنه لا يبطل المحبس لان العام هو المدة التي يقع بها الاشهاد وان كان على محجوره على
أحد مشهورين ان عاد له بكراه أو أشهد فان عاد له بعد عام بارفاق يبطل اتفاقا قلخص أنه يبطل ان عاد لا انتفاعه لما وقفه قبل عام مطلقا
لا بعده الا على محجوره ففيه خلاف ان عاد له بكراه أو أشهد على ذلك فان عاد له بارفاق يبطل اتفاقا (قوله ان كان على محجوره) وقد وجدت
الشروط الثلاثة من الاشهاد وصرف الغلة وكونها غير دار سكنها اه وانما جعل المصنف على هذا لانه اذا اختل شرط من هذه الثلاثة
بطل ولو علم تقدمه على الدين ومحل البطلان كما قال المصنف اذا استمر تحت يد الاب حتى مات الاب أو ظهر عليه دين مستغرق (قوله
لانهم يقولون قد حازنا محجورنا أينما) أي فالخاتمة لنا أبونا فحوزنا ضعيف لان حوز الاب لنا

(قوله كالولد الكبير) أي الرشيد ومقتضى كلامهم كما أفاده بعض الشراح أنه لو حازه الصغير لنفسه أو حازه السفيف لنفسه أن حيازته لا تعتبر وسيأتي للمصنف أن حيازة السفيف تعتبر وكذا حيازة الصغير على المعتمد والظاهر أن حوزة ما هنا استقلال لا يكتفى بذلك لأنه يقال وأي فرق بين هذه المسئلة والآتية (قوله وينبغي الخ) ليس الحكم كذلك (قوله حيث تعينت) أي فإن لم تعين فلا بد من حوز الجميع كما قاله ع (قوله فانه يرجع بعدموته) أي (٨٤) مع الحيازة قبل موته كذا أفاده بعض شيوخنا ولكن يمنع من التصرف فيه بمنزلة

حيوان وقف نسله وأبقى الامهات على ملكه والحاصل أن الوقف على النفس باطل وعلى غيره يصح تقدم الوقف على النفس أو آخر أو توسط كان قال وقفت على نفسي ثم عقي أو وقف على زيد ثم على نفسي أو وقف على زيد ثم على نفسي ثم على عمرو فالاول يقال له منقطع الاول والثاني منقطع الآخر والثالث منقطع الوسط وكذا يكون منقطع الطرفين كالوقف على نفسه ثم على أولاده ثم على ميت لا ينتفع بالوقف والحاصل أن الظاهر من مذهبن أن يبطل فيما لا يجوز الوقف عليه ويصح فيما يصح عليه ولا يضر الانقطاع وقال الشافعي لا يصح منقطع ابتداء والانهاء أو الابتداء فقط وقال أبو حنيفة يبطل منقطع الانتهاء وقال أحمد يبطل منقطع الابتداء والوسط (قوله ولم يحزه قبل موت الواقف أو قبل فلسه الخ) أي حيث لم يطلع على الوقف إلا بعد حصول المانع وأما لو اطلع عليه قبل حصول المرض أو الفلاس أو الموت فانه يجزى على التحويل والتخليفة وإذا أراد الرجوع في الوقفية فليس له ذلك لأن الوقف يلزم بالقول (قوله على المذهب) مقابله ما في وثائق الباجي أنها لا تصح وهذا الخلاف إنما هو في الذي له ولي فإن لم يكن له ولي جازت حيازته اتفاقا كما في الشامل (قوله لكنه خلاف الراجح) أي فالراجح أن حوزة

الاب في صحته لصح الوقف كالولد الكبير والابن إذا حازا لأنفسهما الحبس في صحة الاب قاله في المسئلة وغيرهما الضمير في سبقة الوقف كما ذكره ابن غازي وينبغي أن يكون الحكم كذلك إذا وقع الوقف سابقا على الدين وجهل تقدم الحيازة على الدين وربما يفسده ما ذكره الطنجيني عند قوله ولا يشترط التجيز (ص) أو على نفسه ولو بشريك (ش) يعني أن الحبس على النفس باطل لأنه قد جرح على نفسه وعلى ورثته بعدموته وكذلك يكون الوقف كله باطلا إذا وقف على نفسه وعلى غيره ولم يحزه قبل موته أما أن يحزه قبل موته فانه يبطل ما يخص الواقف فقط ويصح ما يخص الشريك ويكتفى حوزة الشريك في صحة وقفها حيث تعينت كأن يقف دارين على نفسه وعلى شخص على أنه أحدهما معينة والآخر الأخرى فكلام المؤلف في بطلان الوقف بالنسبة للحصة الموقوفة على نفسه وسكت عن الحصة التي للشريك فقهرى على مسائل الباب فان حصلت حيازة قبل المانع صح والا فلا وقوله ان الصفقة اذا جعت حلالا وحراما تفسخ كلها خاص بالمعاوضة المالية بالبيع والشراء فالوقف على نفسه ثم على عقبه فانه يرجع بعدموته حسب الوارثة (ص) أو على أن النظر له (ش) يعني أي من وقف وقفا على غيره وشرط أن النظر له فان الوقف يكون باطلا لأن فيه تحجيرا أي وحصل مانع للواقف والاصح الوقف (ص) أو لم يحزه كبير وقف عليه ولو سفيها (ش) عطف على الشرط الواقع بعد الفعل المتعاقب بقوله على معصية والتقدير وبطل أن وقف على معصية وبطل أن لم يحزه كبير ويصح عطفه بالمعنى على معصية أي وبطل على معصية أو لعدم حوز كبير والمعنى أن الوقف إذا كان على كبير ولم يحزه قبل موت الواقف أو قبل فلسه أو قبل مرضه الذي مات فيه فان الحبس يبطل وسواء كان هذا الكبير رشيدا أو سفيها فلهذا بالغ عليه لأن حوز السفيف صحيح فالمبالغة في المفهوم أي فان حازه الكبير صح ولو سفيها محجور عليه على المذهب وأخرى أن لم يكن محجورا عليه إلا أنه محل وفاق وقوله (أو ولي صغير) بالرفع عطف على كبير أي أو لم يحزه ولي صغير قبل موت الواقف ونحوه فان الحبس يبطل لعدم الحوز فالحوز شرط في دوام الصحة وظاهر كلام المؤلف أن حوز الصغير لا يعتبر لكنه خلاف الراجح كما يظهر من كلام جمع وأنه يصح حوزة (ص) أو لم يحل بين الناس وبين كسجد (ش) يعني أن من وقف مسجدا أو قنطرة وما أشبه ذلك ولم يزل واضع اليد عليه إلى أن مات أو إلى أن فلس فانه يبطل وحوز المساجد والقناطر والآبار رفع يد الحبس عنها وتخليته بينها وبين الناس ثم إن التولية فيها ذكر حوز حكى وفيما قبله حوز حسي فتغير المعطوف والمعطوف عليه بهذا الاعتبار فلا يقال حيث كانت التولية فيما ذكر حوزا فلا يصح عطفها على ما قبلها لأنه من عطف الخاص على العام وهو لا يكون كعكسه بأوبل بالواو (ص) قبل فلسه وموته ومرضه (ش) يعني أن الحيازة التي هي شرط في صحة الحبس إنما تكون قبل حدوث هذه الأمور للواقف والمراد بالفلس الاطاعة كما في باب الهبة والمراد بالبطلان عدم التمام لان عدم امضاء ذلك الحق

معتبر ولو فيما وقفه عليه وانظر إذا لم يحز كذا في عب ولكن في مياره التقييد (تتبعه) حوز الصغير والسفيف الغرماء مكروه ابتداء (قوله أو لم يحل الخ) أي ولا يحتاج مع التولية إلى صيغة فهو يقيد قوله بحسب (قوله وموته) يدخل فيه فقده وأما أسره فليس مانعا وقوله ومرضه دخل فيه الجنون (قوله والمراد بالفلس الاطاعة) أي فالمراد بالفلس هنا ما يشمل الاخص والاعم الشامل لاطاعة الدين وإن كان كلام المصنف يوهم أن الفلس يعني اطاعة الدين لا تبطله وليس كذلك بل هي مبطله والمراد بالاطاعة حكم الحاكم بخلع مال المدين لغرمائه والاعم قيام الغرماء والاطاعة ليست واحدة منهم ما لکنها تشار كهما (قوله عدم التمام) لاحقيقته

وقوله لحق الغرماء الخ أي فان أجازوه مضى (قوله راجع للجميع) أي يتنازع فيه الفعلان يخل ويحزوكلام المصنف فيما إذا حصل التحييس في الصحة فإذا حصل في المرض فإنه يخرج من الثلث ان كان لغير وارث (قوله هذا مستثنى من الحوزة الحسني) أي أنه لما ذكر أولاً ان الوقف على معين لا بد من حوزة قبل حصول المانع للواقف والابطال الوقف استثنى منه هذه (قوله ان يشهد الواقف على الحسني) أي يشهد الواقف على التحييس على المحجور قاله تـ وليس المراد انه أشهدانه يحوز للمحجور (قوله ولا بد من معاينة المينة لذلك الاشهاد) هذا الكلام غير صواب لان المراد هنا الاشهاد على التحييس بأن يقول أشهدكم اني جئت كذا

(٨٥)

على ولدي قلامعني لما ذكره هنا وانما هو في الحوزة الحسني قال ابن شاس يشترط في الشهادة بالحوزة أن يكون على معاينة ولا يكفي الشهادة على الاقرار بالحوزة أي فهذا الكلام انما هو في الوقف على أجنبي (قوله أي كلها وأجلها) قال القسائي وصرف الغلة له أي كلها وأجلها قياساً على الهبة أما اذا لم يصرف الغلة بالمرة أو لم يصرف له الا الاقل أو النصف بطل الوقف انتهى اذا علمت ذلك فقول الشارح قياساً على الهبة المشار الخ ليس المراد انه قياس في الجميع وهذا كلام واضح لان الذي يتعلق بالسكنى من نصف وغيره متميز بخلاف صرف الغلة فلا يظهر ذلك فيها وفي عب خلافه وحاصله انه اذا صرف كل الغلة أو أجلها للمحجور صح واذا صرف النصف للمحجور والنصف الثاني له صح في النصف واذا صرف الجمل لنفسه والاقل للمحجور بطل الجميع ويرد عليه ما قلنا غير انه تقدم في قوله ككتاب عاد اليه بعد صرفه في مصرفه ان الاقل انما يتبع الاكثر في الصحة دون البطلان وهنا يتبع الاقل الاكثر في البطلان (قوله غير

الغرماء في الاول ولحق الورثة في الاخيرين فقوله قبل فلسه الخ راجع للجميع والضمير في فلسه وموته عائد على الواقف وفي مرضه عائد على الموت أي وفي مرض موته وهو لا يكون كذلك الا اذا اتصل به فلا يحتاج الى تقييد المرض بالموت لان عود الضمير على الموت يغني عن التقييد (ص) المحجور اذا شهد وصرف الغلة ولم تكن دار سكناه (ش) هذا مستثنى من الحوزة الحسني وهو ما اذا وقف على ولده الصغير الذي في حجره أو المسفيه أو الوصي على يتيمه فإنه لا يشترط في حوزة الوقف الحوزة الحسني بل يكفي فيه الحوزة الحكمي وسواء كان الحائز الاب أو الوصي أو المقام من قبل الحائز كم فيصح الوقف ولو كان تحت يد الحائز الى موته أو الى فلسه أو الى مرضه الذي مات فيه لكن الصحة تكون بشروط ثلاثة الاول أن يشهد الواقف على الحسني قبل حصول المانع ولا بد من معاينة المينة لذلك الاشهاد فلا يصح في اقرار الواقف لان المنازع للموقوف عليه اما الورثة واما الغرماء ولا يشترط أن يقول عند الاشهاد على الوقفية رفعت يد الملك ووضعت يد الحوزة ونحو ذلك فقوله أشهد أي على الوقف لا على الحياة فإنه لا يشترط الشرط الثاني أن يصرف الواقف الغلة كلها في مصالح المحجور عليه فلو أصرفها في مصالح نفسه لم يصح الوقف فقوله وصرف الغلة أي ثبت انه صرف الغلة على المحجور وأما احتمال صرفها كما يشعر به ما نقله بهرام عن ابن زرقون وقوله وصرف الغلة أي كلها وأجلها قياساً على الهبة المشار اليها في بابها ودار سكناه الا أن يسكن أهلها ويكرى له الا كثر وان سكن النصف بطل فقط أو الاكثر بطل الجميع الشرط الثالث أن يكون الموقوف غير دار سكنى الواقف وأما دار سكناه فإنه لا يصح وقفها على محجوره الا بعد مشاهدة المينة لها فارغة من شواغل المحبس لكن ظاهره انها اذا كانت دار سكناه يبطل الوقف مطلقاً وليس كذلك بل يجري على الهبة كما مر من التفصيل بين أن يسكن الكل أو الجمل أو الاقل وفهم من قوله ولده الصغير أنه لا يجوز ولده الكبير وهو كذلك ان كان رشيداً وفهم منه ان حيازة الام ما حستته على ولدها غير معتبرة الا أن تكون وصية وهو كذلك كما في النص انظر المواق (ص) أو على وارث عمرض موته (ش) يعني أن الوقف على الوارث في مرض موت الواقف باطل وسواء جله الثلث أم لانه وصية وقف على بعض الورثة أو على جميعهم والوصية للوارث باطلة فان صح الواقف بعد ذلك ثم مات صح الوقف كما وقف في صحته (ص) الامع تباخرج من ثلثه فكثيرا للوارث (ش) هذا مستثنى مما قبله وهو عدم صحة وقف المريض على ورثته في مرض موته وهذه المسئلة تعرف عندهم بمسئلة ولدا الاعيان والمعنى أن الشخص اذا وقف في مرض موته على ورثته والثلث يحمله وعقبه بأن قال هو وقف على أولادي وأولاد أولادي ونذرتهم وعقبهم فإنه

دار سكنى الواقف) ليس المراد خصوص الدار التي كان يسكنها بل المراد التي سكنها لها ولو قال ولم يسكنها حتى مات لوفى بالمراد بلا كلفة ومثل السكنى اللبس والظاهر كما قالوا ان الاتقاع به بر كوب ونحوه الى ان مات كذلك انتهى ثم بعد كتي هذا رأيت محسني تـ قال مانصه ولا خصوصية لدار السكنى بل كذلك غيرها اذا سكنها بعد ان حبسها أو ثوباً يلبسه أو دابة ركبها لم تقدم أن ما حبس على المحجور مهما اتفق به بطل ولو بعد تمام على المعتمد ولذا لم يذكر ابن الحاجب الشرط الثالث واقتصر على الاولين (قوله بمرض موته) أي المرض الذي يعقبه الموت ولو خفيفاً يبطل ولو جله الثلث لانه كالوصية ولا وصية لوارث وحمل البطلان فيما يبطل فيه الوقف حيث لم يجزه الوارث غير الموقوف عليه فان أجاز ومفاته بعضي ولذا كان دخول الام والزوجة فيما لا ولد حيث لم يجز فان أجاز لم يدخل

(قوله فيكون الكلام صادقا باستغراق الخ) أي وكأنه قال الامعقبات على خروجيه بالثالث وقوله ويصح أن تكون الابداء والمعنى الامعقبات مبتدأ وخروجيه أي ناشأ وخروجيه من هذا الثالث أي توجه الخروج لهذا الثالث فيصدق بكلمه وبعضه (قوله كالميراث في كونه للذكر مثل حظ الانثيين) أي وللزوجة الثمن في الفرض المذكور وللأم السدس كذلك والحاصل انه في الفرض المذكور يقسم الوقف ابتداء على سبعة سواء كان أولاد الاعيان ذكورا أو إناثا أو بعضا وبعضا للذكر مثل حظ الانثيين سواء قال الواقف للذكر مثل حظ الانثيين أم لا لان شرطه لا يعتبر فيما لا ولد الاعيان لانهم لا يأخذونه على حكم الوقف ومحل كونه ميراثا إذا حبس على أولاده وأولاد أولاده دون الأم والزوجة فان حبس عليهم جميعا مع من ذكر فان الوقف يكون بين الجميع بالسوية لا بحسب الفرائض في الوراثه حيث لم يكن من الواقف تفضيل فلا يقال حينئذ فيدخلان فيما لا ولد (قوله وقف) قال اللقاني أي ان الذكر والانثى فيه سواء ان لم يشترط فضلا وهذا هو نكتة قوله وقف حيث لم يقل لولد الولد بالسوية لئلا يوهم أنه يكون بالسوية ولو نص الواقف على التفضيل وليس كذلك لانه يتبع شرطه ان جاز وأما كونه (٨٦) وقفا فلا خصوصية لما يولد الولد وما يولد الولد والام والزوجة وقف أيضا وهذا

يفهم من قوله كالميراث للوارث انتهى (قوله وهذا قول ابن القاسم) أي ما ذكر من ان لا ولد الأولاد الاربعة أسهم وان الذكر مثل حظ الانثى طريقة ابن القاسم وهي المشهورة (قوله وهذا إذا كانت الخ) مقابل ما قاله ابن القاسم وكان المناسب أن يقول بعد قوله وهو المشهور ومقابله ما قاله سحنون ومحمد من انه لا يقسم سوية بل على قدر الحاجة فصار الحاصل ان المسئلة ذات قولين الاول وهو المشهور ان الذكر مثل الانثى ولا يرعى اختلاف الحاجة والثاني لا يقول بالسوية بل يرعى اختلاف الحاجة وهو مذهب سحنون ومحمد هذا مفاد تت في صغره قطعاً واعترضه محشي تت عما حاصله ان المعنى أن ما ذكر من كونه يقسم سبعة أي اذا كانت حاجتهم واحدة والافعل

يصح حينئذ ولا يبطل ما ناب أولاد الاعيان اتعلق حق الغير بالوقف لان أولاد الاعيان اذا ماتوا رجع الوقف لأولادهم فاذا صح الوقف على هذا الوجه كان ما بأيدي أولاد الاعيان وقفا لا ملكا وبأخذ ذلك كمثل حظ الانثيين واليه أشار بقوله فيكميراث للوارث ويدخل في الوقف جميع الورثة وبين ذلك بالمثال فقال كثلثة أولاد الخ فقوله الامعقب شرط أول ولا فرق على المذهب بين أن يوقف ماله غلة أم لا وقوله خرج من ثلثه شرط فان ومن التعمدية فيكون الكلام صادقا باستغراق جميع الثالث أي خرج من الثالث لازائدا عليه ويصح أن تكون الابداء ولا يصح جعلها للتبعيض لاقتضاها لانه لو استغرق الثالث لم يحجز وليس يراد وانما قال كالميراث للإشارة الى أنه ليس ميراثا حقيقة بل هو كالميراث في كونه للذكر مثل حظ الانثيين وأما الرقاب فلا يتصرفوا فيها تصرف الملاك بل هي وقف وترجع مراجع الاوقاف (ص) كثلثة أولاد وأربعة أولاد وأولاد وعقبه وتركة زوجة وأما فيدخلان فيما لا ولد وأربعة أسباعه لولد الولد وقف (ش) يعني انه اذا وقف في فرض موته على أولاده لصلبه الثلاثة وعلى أربعة من أولاد أولاده وعقبه بتشديد القاف بأن قال هو وقف على ولدي وعلى أولاد أولادي وعقبهم فان التعقيب شرط في صحة هذه المسئلة كما في التوضيح ثم مات وخلف السبعة وتركة أما وزوجة فان الوقف حينئذ يقسم على سبعة أسهم لا ولد الصلب الثلاثة ثلاثة أسهم هو بأيديهم كالميراث للذكر مثل حظ الانثيين وليكونه وقفاً لم يبطل ما ناب أولاد الصلب اتعلق حق غيرهم به فتدخل الأم والزوجة وغيرهما من الورثة فتأخذ الأم سدسها وثاوتأخذ الزوجة ثمنه اثنان يقسم الباقي بين الأولاد الثلاثة أثلاثا وأولاد الأولاد الاربعة أربعة أسباعه وقف للذكر مثل حظ الانثى وهذا قول ابن القاسم وهو المشهور وهذا إذا كانت حاجتهم واحدة والافعل على قدر الحاجة قاله سحنون ومحمد بن الموارز ويصح قراءة وعقبه اسما ويكون في الكلام حذف تقديره كثلثة أولاد وأربعة أولاد وأولاد وقف عليهم وعلى عقبه ويصح

قدر الحاجة وهو مذهب سحنون ومحمد وهو المشهور أي من قول ابن القاسم ومقابله ما لابن الماجشون من ان قراءته

القسم على سبعة مطلقا والى هذين القولين أشار ابن عرفة بقوله وفي قسمه بالسوية مطلقا أو ان استوت حالتهم نقلا عن رشد عن ظاهر سماع عيسى ابن القاسم مع ابن الماجشون ومشهور قول ابن القاسم انتهى ولذا صرح في الشارح بقوله على المشهور من مذهب ابن القاسم (أقول) ولكن مقتضى تقديم ابن عرفة قول ابن الماجشون يفيد قوته على المشهور من قول ابن القاسم ويكون من أطلق التعبير بالمشهور مراده المشهور من قول ابن القاسم لا المشهور مطلقا ولا يخفى انه هو المتبادر من اطلاق المصنف فاذا عرفت ذلك كله فقول شارحنا هذا للذكر مثل حظ الانثيين انما هو مذكور في قول ابن القاسم الغير المشهور والمعنى ان ابن القاسم يقول يقسم على سبعة مطلقا استوت حالتهم وأولاد الذكر مثل الانثى ولعل المعنى أن القسم على سبعة ومساواة الذكر والانثى أي في أول الامر فلا ينافي أن ما يخص أولاد الاعيان يقع التفاضل فيه للذكر كمثل الانثى كباين والحاصل أن هذا الخلاف الذي ذكره شارحنا ليس متعلقا بالاربعة نصيب أولاد الأولاد كما هو المتبادر بل متعلق بأصل القسم على سبعة أولاد الاعيان وأولاد الأولاد فتدبر ذلك

(قوله المقيّد لذلك) أي للترك (قوله بطل على الاولاد وصرح الخ) عبارة ك أوضح وهي قلول يعقبه بل ذكر اولاده وأولاد أولاده الموجودين فقط فانه يقسم من الا ن ما ناب الاولاد ملك موروث وما ناب أولاد الاولاد وقف ولا يتقص القسم (قوله الموقوف في المرض) أشار بذلك الى أن جميع العمل المذكور انما هو في الموقوف من التركة وفيما يخص أولاد الاعيان وأما ما يخص أولاد الاولاد فأخذوه على عدد رؤسهم فلا عمل فيه بعد ذلك وأما ما كان زائدا على (٨٧) القدر الموقوف فلا يقسم هذا القسم بل يقسم ابتداء

قراءته فعلا ماضيا أي ثلاثة أولاد أو أربعة أولاد أو حال أنه قد عقبه ولعل نكتة تصرح
المؤلف بقوله وترك حيث لم يقل وأم وزوجة المفيد لذلك أنه لو ذكر ذلك بالجر لا يقتضي أنهم مامن
الموقوف عليهم وليس كذلك لأنهما انما دخلا فيما للاولاد بحكم أن الشرع اقتضى ذلك فإن لم
يعقبه بأن قال على أولادى وأولادى بطل على الاولاد وصح على أولاد الاولاد وحاصل
المسئلة على طريق الفرضين الموافقة لما ذكره المؤلف ان الموقوف في المرض في الفرض
المذكور بشرطه يقسم ابتداء على سبعة عدداً أولاد الاعيان وأولاد الاولاد ثم تقسم الثلاثة
التي لا اولاد الاعيان لذلك كمثل حظ الاثنين وتدخل فيها الام والزوجة فيقسم ذلك من أربعة
وعشرين يخرج السدس نصيب الام من ستة والثمن نصيب الزوجة من ثمانية وهما عددان
متوافقان بالانصاف فتضرب نصف أحدهما في كامل الآخر بأربعة وعشرين للام سدسها
أربعة وللزوجة ثلثها يبقى سبعة عشر لا تقسم على ثلاثة ولد الاعيان فتضرب عدد
رؤسهم في أربعة وعشرين أصل المسئلة باثنين وسبعين ثم تقول من له شيء من أصل المسئلة
أخذه مضروبا في ثلاثة عدد رؤس أولاد الاعيان فاللام أربعة في ثلاثة باثني عشر وللزوجة
ثلاثة في ثلاثة بتسعة يبقى احد وخمسون لكل واحد من ولد الاعيان سبعة عشر (ص)
وأشقق القسم بحدوث ولدهما (ش) يعني أنه اذا حدث ولداً أو أكثر لواحد من الفريقين فإن
القسمة تنقضى لأنها كانت من سبعة فصارت من ثمانية وهذا مما لا خلاف فيه ثم شبه المختلف
فيه بالمتفق عليه بقوله (كونه) أي كما ينقضى القسم بحدوث واحد من أولاد الصلب أو بحدوث
واحد من أولاد الاولاد (على الأصح) من قول ابن القاسم وهو مذهب المدونة ولذا أتى
بالكاف ليختص الخلاف بما بعد على قاعدته الأكثرية فإذ مات واحد من أولاد الاعيان
فالقسمة من ستة لهم سهمان من ستة للام منهم السدس والزوجة منهم الثمن والباقي يقسم
على ثلاثة الاثنين الباقيين من أولاد الاعيان وعلى أخيهما الذي قدماته فإنه يحيا بالذكورة بقدر
ولكن نصيبه لورثته مفضوضا على الفرائض وكذلك لو مات ثان فلو مات أولاد الاعيان كلهم
رجع الحبس جميعه لولد الولد وقفا مع ما يبدل الزوجة والام نص عليه في المشيطة لأن أخذ
الزوجة والام إنما كان تبعاً لولد وان كان الميت من ولد الولد صار لاولاد الاعيان النصف
ولا لولد الاولاد النصف وقوله هم يحيا الذي مات بالذكورة يؤخذ منه ان الطبقة العليا لا تجب
الافرعها فقط تأمل فلوانقرضت أولاد الاولاد رجع الجميع كإراث أي ينتفعون به انتفاع الملك
فان انقرضوا أيضاً رجع الرجوع الاحباس كما يأتي في قوله ورجع ان انقطع لأقرب فقراء عصبه
الحبس (ص) لا الزوجة والام (ش) بالجر عطف على موته أي ان زوجه الواقف أو أم الواقف
إذا ماتت واحدة منهما فإن القسمة لا تنقضى ويكون ما يبدى من مات منهما موقوفاً على ورثتهما
وكذا لو مات وارثهما ما أبدا ما بقي من ولد الاعيان أحد فلو لم يكن للام وللزوجة ورثة يكون
نصيب من مات منهم البيت المال (ص) فيدخلان فيما للاولاد (ش) هذا جواب شرط مقدر

أحد موجود من ولد الصلب فلا يكون نصيب الميت منهما لو ارثه بل ينتقل لاولاد الاولاد (قوله فلو لم يكن للام الخ) لا يصح ذلك في
الام لان الفرض أنه بقي واحد من اولاد الاعيان (قوله لميت المال) أي حيث وجد واحد من اولاد الصلب وأما لو لم يوجد أحد منهم فإن ما
كان بيد الزوجة والام ولو كانا حين ينتقل لولد الوالد لما تقدم من أن الزوجة والام انما أخذتا بالتبع لاولاد الصلب فإذا فقدوا بطلت
التبعية ويرجع ما كان معهما لاولاد الاولاد وسواء كانا حين أو بعد موتهما فإنه يرجع من وارثهما ولو من بيت المال لاولاد الاولاد

(قوله للاستغناء عنه) أي بقطع النظر عن حال الذي حل به والاف بعد الحل المتقدم للاستغناء (قوله أي فيما توفّر) لا يظهر لانه لا توفّر لان الثلاثة الاسباع أكثر من السدسين (قوله فل الشارح واضح فيهما) وذلك أن الشارح قال بعد قوله فيدخلان مانصه أي الام والزوجة فيما توفّر عن مات من ولد الاعيان على ما تقدم وقال بعد قول المصنف ودخلا مانصه أي ودخلت الام والزوجة فيما يزيد لولد الاعيان بسبب موت ولد الولد أو موتهم كلهم انتهى فاذا علمت ذلك فل الشارح هو ما حل به شارحنا كما تقدم غير أنه لم يعبر بتوفّر بل عبر بنقص (قوله على المشهور) ومقابل له لا بد من قرينة قال بهرام والقرينة التي تفيد ذلك كقوله لا يباع ولا يوهب (قوله وبثبت الوقف بالاشاعة بشرطها) ان طال زمن السماع قال ابن سهل وصيغة شهادة السماع في الاحباس أن يشهد الشاهد أنه يعرف الدار التي عوضع كذا وحدها كذا أنه لم يزل يسمع منذ أربعين سنة أو عشرين سنة متقدمة التاريخ عن شهادته هذه سماعا فاشيا مستفيضاً من أهل العدل وغيرهم أن هذه الدار حبس على كذا أو حبس فقط ويشهد الاخر بذلك بهذا جرى العمل انتهى وانما يقع الحكم به بعد أن يعذر الحاكم لمن ينازع في ذلك ولم يبيد افعاش عيا ولا يشترط تعيين المحبس عليه في العمل بشهادة السماع وكذا لا يشترط في العمل بها تسمية المحبس ولا اثبات ملكه ولا وجود مكتوب يشتمل على الوقفية وإذا ثبتت الوقفية فلا يلزمهم ما استغلوه قبل ثبوت الوقفية ولا أجرة ما سكنوه (قوله ان كانت على مدارس مشهورة) أي بأن رأينا كتباً مودوعة في خزائنه في مدرسة وعليها كتابة الوقف وقدمضي عليها مدة طويلة بذلك وقد اشتهرت بذلك لم (٨٨) يشك في كونها واقفاً وحكمها حكم المدرسة في الوقفية فان انقطعت كتبها أوفقدت

ثم وجدت وعليها تلك الوقفية وشهرة تلك المدرسة في الوقفية معلومة فيكفي في ذلك الاستفاضة وبثبت مصرفه بالاستفاضة وأما إذا رأينا كتاباً لا نعلم مقرها ولا نعلم من كتب عليها الوقفية فهذه يجب التوقف في أمرها حتى يتبين حالها وهو عيب يثبت لا يشتري به الرد هذا ما ذكره في المسائل الملقوطة فقول شارحنا والافلا أي فلا يثبت كونها واقفاً بل يتوقف في أمرها حتى يتبين حالها (قوله والاشجار القديمة) ظاهر العبارة أن القديعة صفة الاشجار وليس كذلك وأصل المسئلة في

أي اذا انتقض القسم بحدوث ولد لاولاد الاعيان أو اولاد الاولاد فان الزوجة والام يدخلان في النقص الحاصل بحدوث من ذكر وقوله (ودخلا فيما يزيد للولد) أي لولد الاعيان بموت واحد أو أكثر من ولد الولد أو بالموت من الغريقين ولا شك أن قوله ودخلا فيما يزيد للولد ليس بضروري الذكر للاستغناء عنه بقوله فيدخلان وبعبارة فيدخلان أي فيما توفّر عن مات من ولد الاعيان كما قاله الشارح أي فيما توفّر بالنسبة الى القسمة على من بقي من ولد الاعيان بموت أحدهم فعلى هذا ليس قوله بعد ودخلا فيما يزيد للولد تكراراً ولا توكيداً فل الشارح واضح فيهما (ص) ^{١٢١}يجتبت (ش) هذا متعلق بقوله صح وقف بمالك وهو الركن الرابع من أركان الوقف وهي الصيغة والمعنى أن الوقف يصح ويتأبد بلفظ حبس على المشهور بالتخفيف والتشديد وما يقوم مقام الصيغة كالصيغة كالأبني مسجد أو خلى بينه وبين الناس ولم يخص قومادون قوم ولا فرصادون نفل وبثبت الوقف بالاشاعة بشرطها وبكتابة الوقف على الكتب ان كانت موقوفة على مدارس مشهورة والافلا وبثبت أيضاً بالكتابة على أبواب المدارس والربط والاشجار القديمة وعلى الحيوان (ص) ووقفت وتصدق ان قارنه قيد (ش) أي وكذا يصح الوقف ويتأبد بلفظ وقفت على المشهور وبلفظ تصدقت بشرط أن يقارنه في

المسائل الملقوطة ونصها بعد ما تقدم فاذا نقرر هذا فينبغي الاعتماد

تصدق

على ما وجد على أبواب الربط والمدارس والاشجار المكتوب عليها الوقفية وتخصيص شروطها اذا كانت تلك الاشجار قديعة واشتهر ذلك ويقبل قول المتولي لذلك الوقف في مصرفه اذا لم يوجد كتاب الوقف انتهى من التبصرة انتهى كلام المسائل الملقوطة ومقتضاه ان الجديدة لا يثبت وقفها بذلك (أقول) واذا كان كذلك فلا يسيخص الاشجار بالقدم ويحتمل أن المعنى أن الجديدة حالها ما معلوم وعلى كل حال فما وجه التخصيص في الاشجار بالقدم (قوله بلفظ وقفت على المشهور) أجرى الخلاف الذي في حبس في وقفت فلا فرق في جريان الخلاف والحاصل أن عبد الوهاب وغيره من العراقيين يقول ان وقفت يقتضي التأبد بمجرد اتفاقا ولذا قال ابن عبد السلام انها أصرح ألفاظ الفصل لانها ألفاظ دالة على التأبد بغير ضمنية وهو ما أقاده الشارح أول الباب وقال صاحب المقدمات وابن زرقون لفظ الوقف والحبس سواء يدخل في لفظ وقفت من الخلاف في حبس انتهى وابن الحاجب جعل حبس مثل تصدقت في أنه لا بد من مقارنة القيد وبهذا كله فالراجح من المذهب أن وقفت وحسب يقيدان التأبد سواء أطلق أو قيد بجهة لا تنحصر أو على معينين أو غير ذلك الا في الصورة الا تية وهي ما اذا قال وقف أو حبس على فلان المعين حياته أو على جماعة معينين حياتهم وقيد ذلك بقوله حياتهم فإنه يرجع بعدم موتهم ملكاً للواقف اذا كان حياً ولو رثته ان كان ميتاً وكذلك اذا ضرب بذلك أجلاً فقال حبس عشرين سنة أو نحو ذلك كما نص عليه الخمي والمتطبي ولا خلاف في الوجهين أي اذا ضرب بالوقف أجلاً أو قيد بحياة شخص وأما لفظ الصدقة فلا يفسد التأبد الا اذا قارنه قيد كقوله لا يباع ولا يوهب أو بجهة لا تنقطع كصدقة على الفقراء والمساكين وطلبة العلم والمجاهدين ليسكنوها أو يستغلوها أو على مجهول ولو كان محصوراً كعلى فلان وعقبه وغير المحصور كما هل المدرسة الفلانية أو الرباط الفلاني فان

تجرد عن ذلك فلا يفيد الوقف الى آخر ما ذكره الخطاب (قوله كقوله لا يباع) أي سواء كانت الصدقة على معين كزيد أو على جهة لا تنقطع كالفقراء أو الموقوفين بغير ذلك كالسكنى أو الاستغلال ففيه تفصيل فعلى الجهة التي لا تنقطع فهو كالتقييد بالبيع ولا يوجب كقوله دارى صدقة على الفقراء يستغلونها أو يسكنونها أو أعمار على المعين كقوله دارى صدقة على زيد يسكنها أو يستغلها ففيه نظر والظاهر أنه كالتقييد بالبيع ولا يوجب ذكره عجم (قوله حذف المؤلف الخ) لا يخفى أن تقدير المصنف حينئذ أو تصدقت على معين إذا قارنه قيد أو جهة لا تنقطع كذلك فيقرأ أوجهه بالجر وقوله كعلي فلان أي صدقة على فلان هذا هو المراد (قوله لا أجل حق من يأتي بعد) أي الذي هو العقب ولو قال لأجل حقه لكان أحسن (قوله وأما المجهول غير محصور فلا بد من القيد) والفرق أن في مسألة المجهول المحصور قوة شبهة بالوقف لتعلقها بغير الموجود كالعقب إذ فيهم من لم يوجد (٨٩) فلذا جعل حبا للزوم تعميمهم وفي مسألة المجهول غير المحصور انما تعلق بموجود وهو

غير المحصور انما تعلق بموجود وهو الفقراء ونحوهم كبنى زهرة ونعيم ولا يلزم تعميمهم وفي العينية أن أهل مسجد كذا من غير المحصور (قوله قالوا وللحال) لأنه لو جعلت للمبالغة لتكرر ما قبل المبالغة مع قوله أو جهة لا تنقطع ولا يخفى أن هذا يقتضى أن لا فرق بين لفظ الصدقة ولفظ غيرها (قوله على التأييد) هذا ضعيف كما تقدم (قوله المشهور الخ) ومقابله قولان

الاول اذا لم يكن أهل المرجع فقراء ولم يكن فيهم من أهل الحاجة أحد أعطى الأغنياء منهم الثاني يدخل في السكنى دون الغلة (قوله لا أقرب فقير) أي يوم المرجع بقي ما إذا كان فقيرا قال بعض الشيوخ ينبغي أن يدخل فيهم والذي في أنه لا يدخل فيهم ولو صار فقيرا قالوه في الزكاة اذا عزلها وصار فقيرا قبل أن يدفعها للفقراء فلا شيء منها انتهى (قوله وعصبة عصبته) أي كما اذا تزوج حريامة فانت منه بولد ثم اعتقه سيده فالمعتق بالكسر

تصدقت قيد كقوله لا يباع ولا يوهب مثلا وأما لا تخران في قيدان التأييد بلا قيد (ص) أو جهة لا تنقطع أو للمجهول وان حصر (ش) أي وكذلك يصح ويتأيد الوقف اذا قال تصدقت على الفقراء والمساكين أو على المساجد أو على طلبة العلم وما أشبه ذلك اذا قارنه قيد أيضا كقوله لا يباع ولا يوهب والا كان ملكا للوقوف عليه يباع ويفرق ثمنه بالاجتهاد كما يأتي في قوله أو للمساكين فرق ثمنه بالاجتهاد حذف المؤلف قوله ان قارنه قيد من الثاني دلالة الاول عليه وكذلك يصح الوقف ويتأيد اذا وقع لمجهول محصور كعلي فلان وعقبه ولا يحتاج الى مقارنة قيد لان ذكر العقب قيد لأجل حق من يأتي بعده وأما المجهول غير محصور كالفقراء والمساكين فلا بد من القيد كما مر وعلى هذا قالوا في قوله وان حصر وأوالحال أي أو وقع لمجهول في حال حصره فهو مفهوم قوله جهة لا تنقطع وسوغ مجيئ الحال من النكرة العطف وفائدة التنصيص على الصحة في هذا ما قد يتوهم أن الموقوف عليه هنا المساكين كان ينقطع لا يصح الوقف بلفظ الصدقة لان الوقف اعطاء منفعة على التأييد فنقص على ذلك لدفع هذا التوهم والمراد بالمحصور من يحاط بأفراده وبغيره من لا يحاط بأفراده (ص) ورجع ان انقطع لأقرب فقراء عصبه المحبس وأمرأته ولو رجعت عصبته (ش) المشهور أن الحبس المؤبد اذا انقطعت الجهة التي حبس عليها وشرط صرفه لها وتعد ذلك يرجع حبسا لأقرب فقير من عصبته الواقف يستوى فيه الذكور والاثني ولو كان الواقف شرط في أصل وقفه لذكور مثل حظ الانثيين لان المرجع ليس فيه شرط ويدخل في المرجع كل امرأة ولو كانت رجلا كان عصبه كالعامة والاخت وبنات الاخ وبنات المعتق فان لم يكن للحبس يوم المرجع عصبه فانه يرجع للفقراء والمساكين وقوله لا أقرب فقراء عصبه المحبس أي نسباً أي ولا يبدل ما يأتي من أن بنت المعتق تدخل في المرجع ويراعى في الاقربية الترتيب المذكور في الوصية وهو كالترتيب المذكور في النكاح الذي أشار إليه بقوله وقدم ابن فابنه الخ وأشار في الوصية الى شيء منه بقوله فيقدم الاخ وابنه على الجد وكلامه هنا يشمل عصبته وعصبة عصبته لان كلاهما عصبه اذ عصبه العصبه عصبه كما أشار إليه في التوضيح وقوله ورجع أي وقفاً ينتفعون به انتفاع الوقف ولا يدخل الواقف في المرجع ولو فقيراً وقوله ورجع أي الحبس المؤبد وأما المؤقت فسيأتي في قوله

(١٢ - خريش سابع) من عصبه الولد وليس من عصبه الاب فيرجع أولاً لأقرب فالأقرب من عصبه المحبس الفقراء فان كانوا أغنياء أو لم يكونوا يرجع للأقرب فالأقرب من عصبته الفقراء فلو أخذ الفقير كفايته وبقي شيء هل يرد عليه أو يدفع للابعد قولان كما لو انقطع المحبس عليهم في الفرض المذكور وكان للواقف ابن وابن ابن وكلاهما فقير هل يعطى الابن الجميع ولو زاد على كفايته وليس لابن ابنة شيء أو انما يعطى قدر كفايته وما زاد على يراد لابن الابن والاول هو الراجح كما يفيد كلام المواق وقال اللغاني فان لم يكن في المرجع فقراء يعطى الفقراء المسلمين وكذا الوفضل عن الفقراء فانه يدفع لفقراء المسلمين أيضاً (قوله المؤبد) أي على جماعة معينة والا فاجعله على اثنين أيضاً وبعدهما على الفقراء حبس مؤبداً أيضاً والحاصل أن الاقسام ثلاثة أولها أن يكون مؤبداً على جهة معينة وانقطعت فهذا يرجع لأقرب فقراء عصبه المحبس كما قال المصنف الثاني أن يكون مؤقتاً على معين وسيأتي في قوله وعلى اثنين وبعدهما على الفقراء نصيب من مات لهم وأما اذا كان على جهة غير معينة بالشخص كالفقراء والمساكين فهذا لا يمكن انقطاعه أصلاً

des effets de la
de la de la de la
de la de la de la
de la de la de la
en cas
d'extinction
des bénéfices
appartenant

(395)

ويقرب من هذا الوقف على مسجد أو قنطرة فتقدم ان لم يرج عودها يصرف في مثلها (قوله لانها فقيرة بالطبع) جواب عما يقال قد اشترطتم في العصبية الفقر دون الاناث ولا يظهر فرق فأجاب عما حاصله انهم فقيرة بالطبع فصارا الفقير به هذا الاعتبار موجودا في الجميع وخلاصته أن الاناث يأخذن مطلقا أغنياء أو فقراء واشترط عجم فقرهن أيضا والحاصل ان شارحنا تبع القسافي في العموم في النساء القريبة والبعيدة الفقيرة والغنية والذي ذهب اليه ابن خلدون والبدر أن المرأة كالعصبية في اعتبار القرب والفقر ويدل عليه كلام الذخيرة انتهى (قوله لا بد أن تكون قريبة) أقول بل يفيد أنها لا بد أن تكون أقرب بزيادة على كونها قريبة (قوله الا اذا كانت أقرب منه) أي فقوله فيما تقدم أو بعيدة أي ولم يكن أقرب منها عاصب (قوله خلافا لمفهومه القرافي) رجع عجم كلام القرافي والحاصل أنهم اتفقوا على عدم دخول النازلة وان اشترط الاقرب بزيادة أو التساوى حيث وجد العاصب وأما عند عدمه فالشرط القرب فلا يشترط الاقرب بزيادة بل ولو كانت بعيدة من الواقف وهناك من هو أقرب منها فافهم اندخل (قوله فان ضاق قدم البنات الخ) حاصل كلام الشارح ان كلام المصنف مقصور على ما اذا لم يكن الا الاناث من بنات وغيرهن وضاق الحبس عن الجميع فان البنات تقدم والذى في عجم خلاف ذلك ووجه بعض الشيوخ وحاصله أنه لا بد من فقر المرأة كما قال البدر وابن خلدون وان تكون مساوية له في الدرجة أو أقرب منه وهذا كله في السعة وأما في الضيق فتقدم (٩٠) النساء على الذكور العصبية كما أشاره المصنف بقوله فان ضاق قدم البنات

أي النساء لا خصوص البنات لكن يجب تقييده بما اذا كن أقرب من الذكور العصبية وأما اذا كن مساويات لهم فلا يقدم من عليه بل يقسم بينهم وبين الذكور المساوي لهم قال ولو قال المصنف وامرأته لو رجلت عصبية وان ساوت وقدمت عليه في الضيق ان قربت عليه فان ساوته قسم بينهم الوفي بالمراد والحاصل أن المساوية تشارك في السعة والضيق والقرب تشارك في السعة وتختص في الضيق وان كانت أبعد منه لم تشارك في سعة ولا ضيق بل يختص به وحده ثم بعد ذلك أقول ما للدليل لعجم على أنه أراد بالبنات النساء مطلقا والمصنف تبع لفظ ابن القاسم ولفظه فان

وعلى اثنين وبعدهما على الفقراء الخ وقوله ورجع أي اذا كان على جهة معينة وأما على جهة غير معينة كالفقراء فلا يمكن انقطاعه وعلى مسجد معين مثلا وتعدر صرفه صرف في مثله كما يأتي وفي كقنطرة لم يرج عودها في مثلها والوقف قوله وامرأته معطوف على أقرب لان ظاهر كلامهم ان كل امرأة لو رجلت عصبية تدخل كانت قريبة أو بعيدة كانت فقيرة أو لا لانها فقيرة بالطبع وحينئذ فلا يعطى هذا المعنى الاعطفه على أقرب ولا تعطفه على فقراء لانه يفيد أنها لا بد أن تكون قريبة وهو خلاف ظاهر كلامهم ولا على عصبية لانه فاسد اذا التقدير لأقرب فقراء امرأة وهو غير مستقيم لان الكلام في المرأة نفسها لا في الأقرب اليها قوله رجلت عصبية أي مع بقاها من أدلت به على حاله من غير تغيير فتخرج بنت البنت وبنت العمة لان البنت على حالتها ليست عصبية والعمة كذلك ولا تكون عصبية الا بفرضها رجلا واعلم أن المرأة التي لو رجلت عصبية لا تدخل في المراجع مع العاصب الا اذا كانت أقرب منه لان ساوته خلافا لمفهومه القرافي وقوله (فان ضاق قدم البنات) راجع لقوله ورجع الخ أي فان ضاق الحبس راجع عن الكفاية للغلة الثانية قدم البنات وظاهر ان البنات هنالك هن خصوصية على بقية الاناث لقوتهن دون الاخوات والعمت ونحو ذلك والالقال وقدم الاناث فيه ونعم لا عن الاستيعاب فانه لا يمكن بحال لانه لو لم يكن فيه الا درهم واحد أخذناه واشتريناه به مائة مثالا أو عينا هم (ص) وعلى اثنين وبعدهما على الفقراء نصيب من مات لهم (ش) يعني أنه اذا وقف على اثنين معينين كزيد وعمر وثمانين بعد كل واحد منهما

كانت بنات وعصبية فهو بينهم ان كان فيه سعة والا فالبنات أحق به انتهى ولم يتابعه على ذلك شب يكون وعب وعبرة عب وتخصيصه البنات مخرج للاخوات والعمت لقوة البنات عليهن والالقال قدم الاناث انتهى والحاصل أن غير واحد من شراحه أبوا لفظ البنات على ظاهره ولم يفسروه بمطلق النساء كما قال عجم فالواجب اتباع ظاهر النص وحاصل ما في المسئلة أنهم اذا كانوا كورافق قدم الاقرب فالأقرب كما تقدم واذا كن اثنا عشر كن سعة وضيقا الا البنات فيقدم في الضيق كما مشى عليه الشارح واذا كن ذكورا واثنا فان كان الذكور أقرب قدموا على الاناث سعة وضيقا وان كانوا متساوين في شتر الكل سعة وضيقا على المعتمد وان كان الاناث أقرب اشترك الكل في السعة وعند الضيق تقدم البنات (قوله ثم من بعدهما الخ) أشار الى أن قول المصنف وبعدهما لا مفهوم له بل مثله اذا قال ثم بعدهما وقوله أي بعد كل واحد المناسب عدم ذلك التفسير وذلك لان هذا المعنى يحمل عليه الكلام بعد وقوعه لانه مقصود الواقف تحقيقا وقوله اذا مات واحد الخ يؤخذ من هذه المسئلة أن قول الواقف تحجب الطبقة العليا منهم الطبقة السفلى معناه أن كل أصل يحجب فرع فقط لا فرع غيره أيضا وكذا في ترتيب الواقف الطبقات بشم كعلى أولادى ثم أولاد أولادى وهذا حيث لم يجز العرف بخلاف ذلك فيعمل به لان ألقاط الواقفين مبناها على العرف

(قوله تقديره ومن وقف) أي ويجعل موصولا لا شرطاً ولا إلزاماً عليه حذف الفاء في جواب الشرط ولذلك عدل عن تقديره أن يكفي عب (قوله ويستثنى منه هذا) أي استثناء منقطعاً (قوله وكلام المواق (٩١) يفيد ترجيح الأول) لا يخفى أن المعتمد أنه يرجع

مراجع الاحساس كما أفاده عج وهو الذي يقيسه المواق كما هو الصواب خلافاً لما قاله الشارح فإنه تبع جد عج (قوله بل وحياة زيد) فلو حبس على عشرة حياة زيد ومات زيد قبلهم فإنه عاك بعده ولا يكون لهم فلا حاجة لتقدير عب في ذلك (قوله لم يرج عودها) لخلاء البلد مثلاً وفساد موضع القنطرة (قوله لا المماثلة في الشخصية) ظاهره ولو أمكنت وفي عب خلافة لأنه قال في مثلها حقيقة أن أمكن والاف في مثلها من القرب (أقول) وهم أقولان في المسئلة الآن في كلام عج ما يفيد رجحان ما ذهب إليه عب من أن المراد المماثلة في الشخصية وكذا في كلام غيره ما يفيد ذلك (أقول) وهو المتبادر من لفظ المثل (تنبيه) يؤخذ من قوله في مثلها أن من حبس على طلبه العلم عمل عنه ثم تعذر ذلك المثل فإنه لا يبطل الحبس (قوله ولم يقل لا تباع ولا توهب الخ) أي لأنه لو قال لا تباع ولا توهب فهو ما تقدم من قوله أو جهة لا تنقطع (قوله ولا يشترط التخيير) يؤخذ منه أن اشتراط التغيير والتبديل والادخال والاخراج معمول به قال الشيخ أحمد وفي المتيقن ما يفيد منع ذلك انتهى أي ابتداء عج وهو ضعيف كما أفاده بعض الشيوخ (قوله إذا جاء اليوم الفلاني) لا يخفى أن هذا تعليق على محقق وكذا إذا عاقبه على غير محقق كأن قدم زيد

يكون وقفاً على الفقراء فإذا مات واحد من الاثنين المعينين فإن نصيبه يكون للفقراء ولا يكون لرفيقه وسواء قال حياته مأم لا فقبوله وعلى الخ كلام مستأنف والجار والمجرور متعلق بمحذوف تقديره ومن وقف على اثنين الخ (ص) الأعلى عشرة حياتهم فيملك بعدهم (ش) تقدم أن الوقف إذا انقطع فإنه يرجع للعصبة والنساء على الوجه المتقدم ويستثنى منه هذا والمعنى أنه إذا وقف على عشرة مثلاً معينين فإنه إذا مات منهم شخص فإن نصيبه لأصحابه فإن ماتوا كلهم فإن نصيبهم يرجع ملكاً للمالكين كان حياً أو لو ارثه ان كان ميتاً ومثل حياتهم ما إذا قيد بأجل فلو لم يقل حياتهم ولا قيد بأجل فهل يكون حكمه حكم ما إذا قال حياتهم أو قيد بأجل يرجع ملكاً أو يرجع مراجع الاحساس وكلام المواق يفيد ترجيح الأول والفرق بين هذه وما قبلها أن ذلك لما كان وقفه مستمر احتيط فيه بجانب الفقراء وكان لهم بعد كل ولما كان هنا يرجع ملكاً احتيط بجانب الموقوف عليهم ليستمر جميع الصدقة مدة حياتهم كلهم ولا مفهوم لقوله حياتهم بل وحياة زيد مثلاً أو حياته هو وعلم من أتيانه بالمدة المجهولة أن الحكم كذلك في غيرها من باب أولى كعشر سنين (ص) وفي كقنطرة لم يرج عودها في مثلها والوقف لها (ش) يعني أن من حبس حبساً على بناء قنطرة أو في مصالح مسجد وما أشبه ذلك فخر بيت القنطرة أو المسجد مثلاً فإن رجع عودها لما كان عليه فإن الحبس يوقف له وإن لم يرج عود ذلك لما كان عليه فإنه يصرف في مثلها أي في النفع لا المماثلة في الشخصية فقوله في مثلها أي في مثل مقصدها وليس المراد بها المماثلة في الشخصية (ص) وصدقة لفلان فله أو لفلان كين فرق عنها بالاجتهاد (ش) يعني أن من قال داري صدقة لفلان الفلاني فانه لا يصنع فيها ما أحب فقوله فله أي ملكاً والفاء داخلة في جواب شرط مقدر تقديره وإن قال داري صدقة لفلان فهي له وإن قال داري صدقة للساكنين ولم يقل لا تباع ولا توهب ونحوهما فانه ان يكون لهم ملكاً تباع وبفارق عنها عليهم باجتهاد الحاكم أو غيره عن له ولاية ذلك وانما كانت تباع لان بقاءها يؤدي إلى النزاع لأنه قد يكون الحاضر من الفقراء في البلد حال الوقف عشرة مثلاً ثم يزيدون فيؤدي للنزاع بخلاف ما إذا بيعت وفرق عنها بالاجتهاد فيقطع النزاع لأنه لا يلزم التعميم (ص) ولا يشترط التخيير وحمل في الاطلاق عليهم كسبوبة انتهى بذكره ولا التأييد ولا تعيين مصرفه وصرف في غالب والألف فقراء (ش) يعني أن الوقف لا يشترط فيه التخيير بل يصح إذا كان لأجل كالعتق فإذا قال إذا جاء اليوم الفلاني أو الشهر أو العام الفلاني فداري مثلاً وقف على كذا فإنه يلزم إذا جاء ذلك الأجل كما إذا قال لعبدك أنت حر إلى أجل كذا فإنه يكون حراً إذا جاء الأجل الذي عينه ولا اشكال في لزوم العقد بالنسبة إليهما إذا جاء الأجل فإن حدث دين على الواقف أو على العتق في ذلك الأجل فإنه لا يضر عقد العتق لأن الشارع متشوف إلى الحرية ويضر عقد الحبس إذا لم يحجز عن الواقف في ذلك الأجل أما أن حيز عنه أو كانت منفعة لغير الواقف في ذلك الأجل فإنه لا يضر حدوث الدين وإذا لم يقيد الوقف بزمن بل قال هو وقف فإنه يحمل على التخيير كما يحمل قول الواقف داري وقف على أولادي ولم يبين تفضيل أحد على أحد على التسوية بين الذكر والأنثى في المصروف فإن بين شيأ تباع وتقدم أن التفضيل في مرجع الاحساس لا يعمل بشرطه ولا يشترط في صحة الوقف التأبيد أي التخليد بل يصح ويلزم مدة كسنة ثم يكون بعدها ملكاً ولا يشترط في صحة الوقف تعيين المصروف بل إذا قال داري وقف ولم يرد على ذلك صارت وقفاً

(قوله لان الشارع الخ) وأيضاً قال العتق لا يشترط فيه حيازة (قوله أو كانت منفعة لغير الخ) أي أولم يحز عنه ولكن منفعة لغير الواقف بأن جعل منفعة لغيره بأن يحز فيه حياً مثلاً والمفتاح بيد الواقف

(قوله ريعها) بكسر الراء ووقوله وغلتها عطف تفسير على الريع كما أفاده بعض المحققين (قوله في غالب مصرف الخ) أي إذا عذر سؤال المحبس (قوله أكثر ما يستعمل على وجه القرية) أي وفي غير الأكثر يقصد بها وجه المحبس عليه (قوله بخلاف لفظ العمري) أي فأكثر ما يستعمل لقصد وجه المعمر ومن غير الأكثر يقصد به الثواب أي ثواب الآخرة ثم لا يخفى أن هذا مناف لما تقدم من أن الوقف من باب العطايا لا من باب الصدقات (قوله سبيلها القرية) أي طريق بقعها القرية أي لم تكن مقصودة بالالتقرب (قوله كالمجنون والصغير) أي والسفيه (قوله وأتبع شرطه) أي بلفظه أن جاز أي وأمكن وأراد بالجواز ما قبل المنع فيجب اتباعه ولو مكر وهامت فقا على كراهته كشرطه أن يضحي عنه كل عام هذا لم يمكن إلا بفعل المكروه فإن أمكن فعل غيره كشرطه إذا ناعلى صفة مكروهة ووجد مؤذن على صفة شرعية لم يتعين ما شرطه فإن لم يمكن (٩٢) اتباع لفظه كشرطه انتفاعا بكتاب في خزنة ولا يخرج منها ولا يفتفع به إلا بدرسته التي

أها بصحراء وتعد ذلك فيخرج غيرها وكما إذا شرط نذر يسا مثلاً في مكان ولم يمكن التدريس في ذلك المجل فإنه يجوز نقله أي وفعله كشرطه في وجوب الاتباع فإذا قرر مالكا في قراءة حديث مثلاً ثم مات فلا يولي بعده إلا مالكي المذهب نظراً لفعل الواقف وفرض المسئلة أنه لم يصرح بشيء كذا قدره عجب وفيه شيء وذلك لأنه إذا قرر مالكا في حديث ليس لأجل كونه مالكا بل لكونه محدثاً فلا يتقيد بكونه مالكا بل المدار على انصافه بكونه محدثاً كان مالكا أو شافعيًا (قوله أنه يبدأ الخ) أعلم أنه لا فرق بين أن يقول يبدأ أو يعطى أو يدفع له أو يجري عليه أو نحو ذلك (قوله أنه إذا أضاف الغلة للوقف) أي بأن قال أعطوه من غلة الوقف أو الوقف أعطوه من غلته كل عام كذا وقوله فإن قال من غلة كل عام أي بأن قال أعطوه من غلة كل عام كذا وكذا ففرق بين أعطوه من غلة الوقف كل عام وبين أعطوه من غلة كل عام

لازماً وبصرف ريعها وغلتها في غالب مصرف تلك البلد فإن لم يكن لتلك البلد غالب فإن غلتها تصرف للفقراء وغير ذلك من وجوه البر قوله ولا تعين مصرفه هذا في المحبس أما العمري فلا قال ابن غازي في التكميل ولو قال داري عمري لم يلزمه شيء حتى يبين المعمر عليه والفرق أن لفظ المحبس أكثر ما يستعمل على وجه القرية بخلاف لفظ العمري أه ثم قضية هذا الفرق أنه لو قال داري مثلاً لصدق ولم يبين المقصد عليه أنه يلزمه لأن الصدقة سبيلها القرية (ص) ولا قبول مستحقه إلا المعين الأهل فإن رد فمكتنق طع (ش) يعني أن الوقف إذا كان على غير معين كالفقراء والمساجد وما أشبه ذلك فإنه لا يشترط قبوله لتعد ذلك من المساجد ونحوها ولا أنه لا يشترط قبول مستحقه لما صح على الفقراء ونحوهم وأما لو كان الوقف على معين كزيد مثلاً وهو أهل للرد والقبول فإنه يشترط في صحة الوقف عليه قبوله فإن لم يكن أهلاً لذلك كالمجنون والصغير فإن وليه يقبل له فإن لم يكن له ولي أقيم له من يقبل عنه كما في الهبة فإن رد الموقوف عليه المعين ما وقفه الغير عليه في حياة الواقف أو بعد موته فإن الوقف يرجع حبساً للفقراء والمساكين ولو أراد أنه يرجع لأقرب فقراء عصبية المحبس لقال فمكتنق طع لأن المشبه بالشيء غيره فهو تشبيه في مطلق الرجوع أي فيرجع وقفاً على الفقراء (ص) وأتبع شرطه أن جاز تخصيص مذهب أو ناطراً أو تبسدة فلان بكذا وان من غلة ثانی عام ان لم يقبل من غلة كل عام (ش) يعني أن الواقف إذا شرط في كتاب وقفه شروطاً فإنه يجب اتباعها حسب الامكان ان كانت تلك الشروط جائزة لأن ألفاظ الواقف كألفاظ الشارع في وجوب الاتباع فإن شرط شروطاً غير جائزة فإنه لا يتبع كما يأتي في الامثلة فقال ما هو وجائز كتخصيصه مذهباً بعينه أو مدرسة بعينها أو ناطراً بعينه فلا يجوز العدول عنه إلى غيره فإن لم يجعل الواقف لوقفه ناطراً فإن جعل الوقف على معين مالك لا من نفسه فهو الذي يجوز له قبوله والافال نظر فيه للما كما يقدم له من يرضيه وكذلك يتبع إذا شرط في وقفه أنه يبدأ فلان من غلة الوقف بكذا فيعطى ذلك القدر مبدأ على غيره ويقضى له عن الاول من الثاني ان لم يقبل من غلة كل عام فإن قال من غلة كل عام وجاءت سنة لم يحصل في شيء فلا تبسدة ولا قضاء وحاصله أنه إذا أضاف الغلة للوقف أو لغيره ولم يحصل في عام ما يعطى منه أو ما ينبغي له بحقه وحصل في عام آخر ما يعطى

في الاول يقضى له عن العام الاول من العام الثاني مضافاً لما يستحقه في العام الثاني وفي الثاني لا قضاء بل يعطى من غلة العام الثاني ما يستحقه فيه فقط (أقول) وعكس المصنف يشير به المتبسط فإنه قال وان قال يجري من غلته على فلان كل عام كذا وكذا وكانت له في سنة غلة كثيرة ولم يكن له في سنة أخرى غلة فإنه يعطى تلك الجارية في العام الثاني من غلة الاول وان قال يجري عليه من غلة كل عام كذا وكذا فأى عام كان بلا غلة لم يعط من غلة العام الاول شيء وان جعل قول المصنف وان من غلة أي وان عن غلة كان هو كلام المتبسط بعينه وحللت المصنف بكلام المتبسط وما في المصنف توافق ما في رسم الوصايا من سماع أشهب فبين أوصى لرجلين بعشرة دنانير لكل واحد منهما في كل سنة حياتهما من ثمر مال له ولهما كان العام الاول أصاب الثمار ما أصابهما فلم يبلغ الثمار ما أوصى لهما به فلما كان العام الثاني جاء الثمار بفضل كثير فأراد أن يأخذ من غلة العام الثاني ما نقص من وصيته ما في غلة عام أول فذلك لهما قال نعم ذلك لهما وجعل اللقائي كلام المصنف شاملاً للمسئلتين وما قبل المبالغة هو ما قاله المتبسط الخ (قوله بكسر الراء الذي في كتب اللغة بهذا المعنى بفتح الزاء اه معجمه

لكن انظر ما وجه المبالغة (قوله أو ان من احتاج من المحبس عليه باع) أي وكذلك اذا شرط لنفسه أنه ان احتاج باع كما ذكره بهرام في الهبة والاحتياج شرط لجواز البيع لا لصحة البيع بدون شرط قيد (٩٣) الاحتياج لكن لا يجوز ابتداءه فاذا علمت ذلك

فقول المصنف ان جاز شرط في مقدر والتقدير ويجوز اشتراطه ان جاز (قوله في صدق دون بينة) أي ودون عين (قوله فانه يرجع ملكا) مفاد العبارة الثانية أن الوقف غير باطل بالفعل بل صحيح غير لازم لانه لو كان باطلا أصلا لم يكن وقفا ولو غفل عنه حتى أتى له ولد وبطل له ما قاله مالك كما ذكره المواقف من أن من حبس على ولده ولد له فله أن يبيع وان ولده فلا يبيع اه (قوله خلافا لابن القاسم) أي فانه لا بد من الايباس فان مات الاب قبل أن يولد له على كلام ابن القاسم فلا حبس ويصير ميراثا ويبقى النظر على كلام ابن القاسم هل يوقف غلته فان ولده فلذلك الولد والا فله حبس أو ورثته أو لا يوقف ويأخذها المحبس حتى يولد له فيعطى له من وقف الولادة والطاهر على قول مالك ان الغلته حتى يولد له (قوله كارض موظفة) أي عليها مغرم لها كم كارض الشام فلا يعمل بشرط واقفها وعليها المغرم المذكور أنه على الموقوف عليه (قوله فالشرط باطل والوقف صحيح) فان أصل من شرط عليه الاصلاح يرجع بما أنفق لا بقيته منقوضا (قوله ويكون هذا معنى كلامهم) أي ما ذكر من قوله في الجواب ان الوقف اشترط كونه الخ (قوله فيكون من غط التوظيف) أي من قبيل التوظيف تقدم ان المراد ما يجعل ظما على الوقف أو غير موله من المناسب أن يقول من غط الاصلاح وقوله كما هو قضية نقل المواقف

منه صدقه أو ما بقي بحقه بعد إعطاء ما يستحقه في العام الآخر فانه يعطى ما لم يحصل له في غيره وأما ان أضاف لفظ غلة الى كل عام فانه لا يعطى من ربيع عام عن عام غيره (ص) أو ان من احتاج من المحبس عليه باع أو ان تسور عليه قاض أو غيره يرجع له أولوارثه (ش) يعني ان المحبس اذا شرط أن من احتاج من المحبس عليه باع الى بيع نصيبه باعه فله شرطه ويجوز ان احتاج منهم أن يبيع نصيبه وعلى من ادعى منهم الفقر والحاجة أن يثبت ذلك ويحلف أنه لا مال له ظاهرا ولا باطنا وحينئذ يمكن من البيع الا أن يشترط الواقف أنه مصدق في ذلك فيصدق دون بينة وكذلك اذا شرط الواقف في وقفه أنه ان تسور عليه قاض أو غيره يرجع له ملكا ان كان حيا أو لو ارثه ان كان ميتا فان ذلك الشرط يتبع وكذلك لو شرط رجوعه صدقة لفلان عند التسور عليه اتبع شرطه والمراد بالوارث يوم الرجوع لو كان الواقف حيا حينئذ والمراد بالتسور القساط عليه بما لا يجوز شرعا ثم ان قوله أو ان تسور الخ عطف على تخصيص الذي هو على حذف مضاف أي كشرط تخصيص مذهب وكشرط ان تسور عليه قاض أو غيره يرجع له أولوارثه (ض) كـ الى ولدي ولولده (ش) التشبيه في رجوع الوقف ملكا للواقف أولوارثه والمعنى أنه اذا حبس على ولده ولولده حين الحبس فانه يرجع ملكا فله بيعه وان لم يحصل بأس من الولد عند مالك خلافا لابن القاسم ومقتضى ما في الشرح ان محل الخلاف ما لم يكن قد ولده سابقا والافينتظر بلانزع وبعبارة والذي يظهر أن المواقف مشى في كلامه على قول الامام لا على قول ابن القاسم لانه ليس في كلامه قيد المأس الذي قيد به ابن القاسم نعم ان غفل عنه حتى حصل للواقف ولد فلا يبيع للوقف وتم (ض) لا شرط اصلاحه على مستحقة كارض موظفة الامن غلته على الاصح أو عدمه باصلاحه ونفقته (ش) أي فلا يعمل بشرط اصلاحه على مستحقة لانه كراء مجهول فالشرط باطل والوقف صحيح فهو معطوف على قوله واتبع شرطه ان جاز أي ولا يتبع شرط كذا وكذا فالطلب لان منصب على الشرط لا على الوقف بل حرمة من غلته كما أن من وقف أرضا مثلا عليها التوظيف واشترط أن يؤخذ ذلك التوظيف من المحبس عليه لا من غلته فان الشرط يكون باطلا والوقف صحيح وأما لو شرط أن حرمة من غلته أو ان ما عليها من التوظيف من غلته فان ذلك جائز وهو المشهور واليه أشار بالاصح وقيل لا يجوز فان قيل الاصلاح والتوظيف من غلته وان لم يشترط الواقف ذلك فاشترطه لم يرد شيئا فلم قيل بعدم الجواز فالجواب ان الواقف اشترط كونه على الموقوف عليه ويحاسب به من الغلة فلذلك جرى فيه الخلاف والاصح الجواز هنا ولو اشترط أنه يصرفه مما يتحصل من الغلة فالظاهر أنه لا خلاف في الجواز ويكون هذا معنى كلامهم ثم ان الاستثناء راجع للسائلين على غير قاعدته الاغلبية من رجوع الاستثناء لما بعد الكاف فقط لكن رجوعه لا لاولى على معنى البقعة أو نحو ذلك وكذلك لا يتبع شرط الواقف عدم البداءة باصلاح ما اتلم من الوقف فلا يجوز ابتاعه لانه يؤدي الى بطلان الوقف من أصله بل يبدأ بمرمة الوقف واصلاحه لان في ذلك البقاء لعينه والدوام لمنفعته فقوله أو عدم الخ عطف على اصلاحه وقوله ونفقته عطف على اصلاحه من قوله لا شرط اصلاحه فيه ككون من غط التوظيف على المستحق الوقف كما هو قضية نقل المواقف وأما محل الشارح في قضية عطفه على اصلاحه من قوله أو عدمه باصلاحه المقتضى لشموله للاتفاق لان الاتفاق عليه من

أي ان نقل المواقف يقتضي أنه عطف على اصلاحه وصدق فيما قال (قوله المقتضى الخ) صفة لعطفه على اصلاحه أي ان عطفه على اصلاحه يقتضي شموله للاتفاق الخ

فيه نظر ٢ لان العطف يقتضى المغايرة لا الشمول (قوله ٣) ليصلح الخ) فاذا احتاج الخ لواء مارة فانما تكون على صاحب الخ لواء وعلى ناظر الوقف لا على صاحب الخ لوقفه وذلك لانهم ما صاروا شركاء وأما لو كان جميع البناء خ لواء الكان على صاحب الخ لواء وحده أو كان البناء المهدم وقفاً محضاً والخ لواء فوقه وانهدم الأسفل لكان على الوقف فقط (قوله غايه لا يخرج) مناف لقوله لا أجل أن تذكرى المفيد أن اللام للتعليل لا غاية على أنه لا يصح جعلها غاية لا يخرج لان المعنى حينئذ وأخرج الساكن أخر اجامه بمراتبه الا كرا مع أن نهاية الأخراج انما هو الاصلاح وانقضاء مدة الكراء لا الا كراء فتدبر (قوله فان سكت الخ) أى سكت الواقف عن اشتراط اصلاحه من غلته أو غيرها كبعض ماله قال الشارح بهرام فان قلت (٩٤) اكرأوها من غيره تغيير للعبس لانهم لم تجبس الا للسكنى لا للكراء قلت لانسلم

انهم لم تجبس الا للسكنى لان التجبس قد علم انما يحتاج الى الاصلاح ولم يوقف لهما ما يصلح به فبالضرورة يكون قد آذن في كرائها من غير من حبست عليه عند الحاجة الى ذلك أم (قوله لكغزو) أى سواء كان على معين أو على غير معين وقوله أو وقفه في رباط هذا مما دخل تحت الكاف وقوله ونحو ذلك أى كأن وقفها القنصل قطاع الطريق (قوله ان كان يوصل اليه) الاولى أن يقول ان كان يوصل له وقوله فان وقفه على معين أى بغير جهاد هكذا المفهوم من النقول وأفاده بعض الشيوخ فقول عب ونخرج بكغزو الموقوف على معين للجهاد فانه يتفق عليه من غلته كما قال اللخمي غير صحيح (قوله يتفق عليه من غلته ان قبله على ذلك) كذا رأيت تفصل ابن عرفة عن اللخمي بهذه العبارة بخلاف ما في عب وشب أما عبارة عب فقد تقدمت وأما عبارة شب فقال مانصه واحترز بقوله لكغزو مما اذا كان وقفاً على معين فانه يتفق عليه من غلته كما قاله اللخمي

الاصلاح فلا حاجة لذكره الاتفاق معه الا أن يقال المتبادر من الاصلاح الترميم بالبناء ونحوه فذكره بعد لفائدة وقال بعض ونفقته أى فيما يحتاج لنفقة كالحيطان (ص) وأخرج الساكن الموقوف عليه للسكنى ان لم يصلح لتكرى له (ش) يعنى أن من وقف داراً ونحوها على شخص معين لا أجل أن يسكن فيها فاحتاج الى اصلاح فان الموقوف عليه يخير بين أن يصلح من عنده ما تهم منها وبين أن يخرج منها لأجل أن تكرى تلك الدار ونحوها لأجل الاصلاح فاذا حصل الاصلاح وانقضى أجل الكراء رجع اليها من حبست عليه فسكنها فبقوله لتكرى غايه لا يخرج وله متعلق بقوله لتكرى والضمير للاصلاح ثم ان قوله وأخرج الخ جواب عن سؤال مقدر من قوله لا بشرط اصلاحه على مستحقه فكان ثابلاً قال له فان سكت الواقف مالاً الحكم فأجاب بما ذكر (ص) وأنفق في فرس لكغزو من بيت المال (ش) يعنى أن من وقف فرساً لغزو في سبيل الله أو وقفه في رباط من أرباط المسلمين ونحو ذلك فان نفقته تكون في بيت مال المسلمين ان كان يوصل اليه فان وقفه على معين فانه يتفق عليه من غلته ان قبله على ذلك والا فلا شئ له (ص) فان عدم بيع وعوض به سلاح (ش) تقدم أن الفرس الموقوف في سبيل الله نفقته من بيت المال فان عدم أو لم يوصل اليه فان الفرس يباع ويشترى بثمنه مالا يحتاج الى نفقة كالسلاح لانه أقرب الى غرض الواقف والاولى أن الضمير في عدم يرجع للاتفاق المفهوم من أنفق ليشمل ما اذا وجد بيت المال ولم يمكن الوصول اليه الا أن يقال ولو رجع الضمير الى بيت المال فانه يحزر هذا المعنى ويراد بالعدم ولو حكماً فيشمل ما اذا كان موجوداً وتعدر الوصول اليه (ص) كالأول كلب (ش) كلب يكسر اللام اذا أصابه الكلب الذي يعتري الكلاب فلا يأكل ولا يشرب ويحمر عيناه وبعض كل شئ قابله حتى يموت وربما مات العضوض وربما عاش أياً ما والمعنى أن الفرس الموقوف اذا أصابه الكلب وهو شئ يعتري الخيل كالجنون وصار لا ينتفع به في خصوص ما وقف فيه وهو الغزو مثلاً لا يمكن ينتفع به في نحو الطاحون فانه يباع بالتشبيه في البيع فقط لانه تشبيه تام في البيع والشراء بثمنه سلاحاً لانه سيقول عقبه وبيع مالا ينتفع به وحينئذ اندفع ما عساه يرد من التدافع بين كلاميه وذلك لان ظاهر قوله كالأول كلب أنه يباع ويعوض به سلاح كما هو حقيقة التشبيه وقضية قوله وبيع مالا ينتفع به يشمل الفرس الكلب والحكم فيه أنه يباع ويجعل ثمنه في مثله أو شقصه لأنه يشتري به سلاح (ص) وبيع مالا ينتفع به من غير عقار في مثله أو شقصه (ش) يعنى أن الشئ الموقوف على معين أو على غير

انتهى (قوله والا فلا شئ له) أى ويرجع لربه ويبطل وقفه (قوله كالسلاح) أى ولا يعوض به مثل ما يبيع ولا شقصه معين لانه يحتاج لنفقة فقول المصنف بعد وبيع مالا ينتفع به الخ في غير ما يبيع لعدم النفقة ببق ما كان مثل القنطرة والمسجد اذا حصل خلل فان تطوع أحد أولها غلة موقوفة عليهم ما أو بيت المال فالأمر ظاهر والابقي حتى يملكها (قوله فلا يأكل الخ) أى الكلب الذي هو لا مفرد الكلاب أى والكلب في الفرس لا يصل لتلك الحالة والا لم ينتفع به وشرط المبيع أن ينتفع به والى ذلك أشار الشارح بقوله والمعنى (قوله أو شقصه) أى ان وجد من يشاركه والاتصدق به كما ذكره بعض الشراح ٢ (قوله فيه نظر) أجيب بأن قوله المقتضى صفة لا صلاحه لا صفة للعطف ومن المعلوم ان الاصلاح شامل للاتفاق بحسب الاصلح اه من هاشم الاصل

(قوله لان قوله في مثله أو شقصه يخرج ذلك) أي لان الشقصية لا تعقل في الحصر بحيث تكون الحصر مشتركة بين المسجد وغيره وأقول حيث كان المصنف يخرج ذلك فحكمه ما قاله أبو الحسن الصغير فانه قال يبيع حصر المسجد جائزا إذا استغنى عنها وكذا أنقاضه وتصرف في مصالحه انتهى أي ومثله يقال في الزيت اذا صار لا ينتفع به في خصوص ما وقف له وبعبارة أخرى والشيوخ خلاف في حصره العتيقة هل تباع في مصالحه وكذا بسطه وفضلات ترميمه وقناديله المكسورة ونحو ذلك وذكر في المعيار عن بعضهم أنه أجاب بقوله الحصر البالية التي كانت في مسجد وان بليت وجعل الناس فيها حصر اجددا (٩٥) لاتباع تلك الحصر البالية وتبقى مرمومة حتى

يفتقر لها المسجد فيما بعد هذا وجه الفقه وان نقلت لمسجد آخر دون يبيع مع غنى هذا المسجد الذي كانت فيه غيره من المساجد مع شدة الحاجة فيجوز على قول أفتى به بعض من تقدم منا بمن يقتدى به علما وعلماء من عمل به صرح علمه ان شاء الله تعالى انتهى قطره مما قلناه ان المسئلة ذات خلاف (قوله وما كبر من الاناث) أي ولو في الغنم فانها وان كانت فيها منفعة الصوف لكنها قليلة فتباع ويعوض بها صغيرة فيها البني (قوله لاعقار الخ) الا حسن عطفه بالرفع على قوله ويبيع ما لا ينتفع به فانه ان عطف بالجر على قوله غيره كان مختصا بما لا ينتفع به فلا معنى لقوله وان خرب ورد بقوله وان خرب على قول أبي حنيفة يجوزاه وكذا رواية أبي الفرج عن مالك ان رأى الامام يبيع ذلك لمصلحة جازو يجعل في مثله وقوله ولو يغير خرب مقابلة ما أفتى به ابن رشد يجوزاه بشرط راجع البذر وذكر المصنف قوله لاعقار مع استفادته من قوله غير عقار لانه غير مفهوم شرط وليرتب عليه المبالغة (قوله الاتوسيع كسجد) هو أعم من الجامع لاختصاصه بالجمعة

معين من غير عقار اذا صار لا ينتفع به في الوجه الذي وقف فيه كالثوب يخلق والفرس يكاب والعبد يحرز وما أشبه ذلك فانه يباع ويشترى بثمنه مثله مما ينتفع به في الوجه الذي وقف فيه فان لم يبلغ ثمنه ما يشتري به مثله فانه يستعان به في شقص مثله وقوله ويبيع أي وجوبا وقوله ما لا ينتفع به المنقضي هو النفع المقصود والواقف ولكن ينتفع به في الجملة لانه يشترط في صحة البيع كون المبيع مما ينتفع به وكلام المؤلف لا يشمل الحصر والزيت لان قوله في مثله أو شقصه يخرج ذلك وقوله من غير عقار في محل حال تقديره ويبيع ما لا ينتفع به حال كونه غير عقار الخ (ص) كان أنلف (ش) أي كان أنلف الموقوف غير العقار لا يقيد كونه غير منتفع به فانه يشتري بالقيمة ما يشتري بثمنه اذا بيع وأما لو كان أنلف عقار كان عليه اعادته كما يأتي (ص) وفضل الذكور وما كبر من الاناث في اناث (ش) قد علمت أن ولد الحيوان الحيس مثل أصله في التحبيس فاذا ولدت البقرات أو الابل أو الغنم ذكورا واناثا فافضل من الذكور عن التزوي وما كبر من الاناث وانقطع لبنه فانه يباع ويشترى بثمنه اناث تحبس كاصلها فقوله وفضل عطف على نائب فاعل يبيع أي ويبيع فضل الذكور وما كبر يكسر الباء من الاناث وقوله في اناث متعلق بمحذوف أي وجعل ثمنه في اناث ومثل ما كبر من الاناث ما كبر من الذكور مما لا يباع منها لكونه محتاجا اليه ثم طرأ عدم الحاجة له لعدم ما كان فيه من المنفعة ولكنه يشتري بثمنه مثله أو شقصه الحاجة الاناث له فان قيل قوله وفضل الذكور الخ داخل في قوله ويبيع ما لا ينتفع به من غير عقار الخ قلت ذكره لقوله في اناث ولولم يذكره لتوهم أن عن فضل الذكور أعاجيل في مثله أو شقصها (ص) لاعقار وان خرب (ش) عطف على ما من قوله ويبيع ما لا ينتفع به فهذا مفهوم قوله من غير عقار صرح به لانه ليس بمفهوم شرط وليرتب عليه المبالغة والعطف قال مالك لا يباع العقار الحيس ولو خرب وبقاء احباس السلف دائرة دليل على منع ذلك (ص) ونقض ولو يغير خرب (ش) يعني أن نقض الحيس يعني منقوضه لا يجوز بيعه وكذلك لا يجوز أن يبدل ربيع خرب بربيع غير خرب وفي ابن غازي ما نصه ظاهره ان الاغنياء راجع للربيع الخرب والنقض ولم أره منصوصا الا في الربع الخرب انتهى (ص) الاتوسيع كسجد ولو جبرا (ش) تقدم ان الحيس لا يجوز بيعه ولو صار خربا الا العقار في هذه المسئلة وهي ما اذا ضاق المسجد بأهله واحتاج الى توسعة وبجانبه عقار حيس أو ملك فانه يجوز بيع الحيس لاجل توسعة المسجد وان أتى صاحب الحيس أو صاحب الملك عن بيع ذلك فالمشهور أنهم يجبرون على بيع ذلك ويشترى بثمن الحيس ما يجعل حيسا كالاول ومثل توسعة المسجد توسعة طريق المسلمين ومقبرتهم وأخل المؤلف بتقييم المسجد بكونه للجماعة وظاهره كان المسجد متقدما أو متأخرا

وبفهم من المصنف أن هذا الحكم بعد ثباته ثم يرد توسيعه وأما لو أريد بناء المسجد أو لاقبلا يباع وقف ولا ملك لاجل توسعته اه البذر (قوله ولو جبرا) مبالغة فيمدل عليه الاستثناء من الجواز الشامل للوجوب [أذ هو يعني المأذون فيه] (قوله توسعة طريق المسلمين) في عجب وتبعه عيب وسكت عن توسيع بعض الثلاثة من بعض وهو ست صور ويؤخذ الجواز من قول الشارح عند قول المصنف واتباع شرطه ان جازان ما كان لله فلا بأس فيه أن يستعان ببعضه في بعض انتهى الآن في بعض الشروح التنصيص بأنه لا يهدم المسجد لتوسيع الطريق بخلاف الدفن فيه لضيق المقبرة لان المسجد باق بحاله (قوله بكونه للجماعة) تبع عجب فيه احترازه عن مسجد لصلاة المنقردين هذا وفي سماع ابن القاسم ان ذلك في كل مسجد وفي النوادر عن مالك والاشوين وأصبغ وابن

عبد الملك ان ذلك انما يجوز في مساجد الجوامع لافي مساجد الجماعات اذ ليست الضرورة فيها كالجوامع انتهى وصوبه بعض الشيوخ
 راقص عليه بعض الشراح معرضين كلام عجم (قوله من الميضاة) أي فلا يباع حبس لتوسعتها قال عجم والفرق أن إقامة الجماعة
 فيه سنة يقال على تركها على الاظهر أو واجبة والوضوء من الميضاة لا فضل فيه انتهى وقال الرماح لا يجبر صاحب الارض على بيع
 أرضه ليزاد في الميضاة انتهى بل الوضوء في البيت أفضل (فرع) للناظر هدم ميضاة وجعله بيتا مكانه المصلحة (قوله وأمر) أي
 المحبس عليهم وجوبا (قوله يعني ان من تعدي) لا يخفى أن هذا حمل كلام المصنف على التعدي أي وأما اذا هدمه خطأ فهل هو كذلك
 أو يتفق على انه يلزمه قيمته واذا هدمه بظنه غير وقف ثم تبين أنه وقف فالظاهر أن عليه القيمة أيضا قاله عجم ثم وجدت عندى مانصه
 فالذهب هذا لزوم القيمة أي قيمته بتمامه (٩٦) ان فوت النقص أو ما بين القيمتين ان لم يفوت النقص وقرره عجم فقال ما حاصله

أنه اذا هدم وقفاً فعليه قيمته أي
 قيمة ما نقص وبأخذ به النقص
 وما نقص وان تصرف الهادم في
 الانقاص فعليه قيمة البناء قائما
 (قوله فالذهب الخ) أي وسواء
 كان المتعدي واقفه أو الموقوف
 عليه وما ذكره ابن عرفة عن ظاهر
 المدونة معارض بنقل النوادر عن
 العينية وجع الناصر الاقاني بين
 القولين فقال عليه اعادته ان كانت
 الانقاص باقية وقيمة ان أزال
 الهادم أنقاضه بحرق ونحوه وعلى
 ما قاله المصنف لو أعاده على غير
 صفته حمل على التبرع ان زاده فان
 نقصه فهل يؤمر باعادته كما كان
 أو يؤخذ منه قيمة النقص تردد
 فيه البساطي (قوله القيمة ملكا الخ)
 اعلم أن المشهور على كل حال لزوم
 القيمة لمن هدم الملك وأما الوقف
 ففيه ما علمت (قوله عقار أو غيره)
 المناسب حذف قوله أو غيره
 اذا الهدم لا يكون في غير العقار (قوله
 ويؤخذ ما بين القيمتين) كما اذا قوم
 قائما بعشرة ومهد وما يستتق فإينهما
 أربعة فيعطاهما وقس على ذلك كل

واحتز بقوله كسجد من الميضاة (ص) وأمر واجعل عنه لغيره (ش) يعني ان العقار الحبس
 اذا بيع لأجل توسعة مسجد أو طريق أو مقبرة كما مر فان عنه يشترى به عقار مثله يجعل
 حبسا مكانه وهل يجبر البائع على البذل أو لا يجبر فيه خلاف والمشهور عدم الجبر على جعل
 الثمن في غيره لانه لما جازاهم البيع اختل حكم الوقفية المتعلقة به فقوله وأمر أي المحبس عليهم
 (ص) ومن هدم وقفاً فعليه اعادته (ش) يعني أن من تعدي على حبس وهدمه فانه يلزمه
 اعادته على حاله التي كان عليها قبل الهدم ولا يجوز أخذ القيمة لانه كبيعته لكن من المعلوم
 أنه لا يلزم من أخذ القيمة في الشيء جواز بيعه ككلب الصيد وجملة الاضحية وغير ذلك فالذهب
 هذا لزوم القيمة في الوقف اذا تلف كما قال ابن عرفة ظاهر المدونة أن الواجب في الهدم القيمة
 ملكا أو وقفاً مطلقا انتهى أي عقارا أو غيره وبعبارة والمذهب أن عليه القيمة كغيره من
 التملكات فيقوم قائما ومهد وما يؤخذ ما بين القيمتين والنقص باق على الوقفية (ص) وتناول
 الذرية وولدي فلان وفلانة أو والذكور والاناث وأولادهم الخافد (ش) هذا شروع في بيان
 ألفاظ الواقف باعتبار ما تدل عليه والمعنى أنه اذا قال هذا وقف على ذريتي أو على ولدي فلان
 وفلانة وأولادهم أو على أولادي الذكور والاناث وعلى أولادهم فانه يتناول ولد البنت
 فقوله الذرية فاعل تناول على حذف مضاف أي وتناول لفظ الذرية الخ وما بعده كله مرفوع
 بالعطف على الذرية الا ما كان محجورا من قوله وبني وبني ومن قوله وبني أي الخ فهو على حكاية
 لفظ الواقف لانه يقول هو وقف على بني الخ وقوله وولدي فلان وفلانة أي وأولادهم ما وهذا
 هو صورة المسئلة وقوله وأولادهم قال ابن غازي مقدر في الثانية بدليل ذكره في الثالثة انتهى
 ولا بد منه في تناول الخافد وأما في الذرية فلا يشترط ذكره لانه مستغنى عنه بذكر الذرية
 وقوله الخافد هو ولد البنت وان سفل ذكرها كان أو أنثى (ص) لأنسلي وعقبني وولدي
 وولدي وأولادي وأولاد أولادي وبني وبني (ش) يعني أن الخافد هو ولد البنت
 لا يدخل في لفظ من هذه الالفاظ الثمانية فهو عطف على الذرية وبعبارة وأولادي وأولاد
 أولادي الاولى جملة على ما اذا جمع في الصورتين لان الخلاف في صورة الجمع قوي ومنه يعلم
 حكم ما اذا أفرد لان الخلاف فيه ضعيف وأما لو حمل على الافراد كان ضائع الفائدة لانه لم يعلم

عبارة يقال فيهما ما بين القيمتين (قوله الذرية) بضم الذا والمججمة أفصح وأشهر من كسرهما من زرا الله الخلق
 أي خلقهم (قوله باعتبار ما تدل عليه) أي لا باعتبار كونها ألفاظا تدل على صحة الوقف مطلقا (قوله وأولادهم) مقدر في الثانية بدليل
 ذكره في الثالثة وأما في الذرية فلا يشترط ذكره لانه مستغنى عنه بذكر الذرية ولم يقل وأولادهم كما هو الظاهر لتأويله بمن ذكر (قوله
 وولدي الخ) يدخل ولده الذكور والانثى وأولاد ولده الذكور ولا يدخل أولاد ولده الانثى وحيث يأتي بالواو يدخل ولد ولده مع ولده ويسوي
 بينهم في القسم (قوله هو ولد البنت) هذا تخصيص للفظ ببعض ما يطلق عليه لغة اذهو يطلق لغة على أولاد أولادهم الذكور أيضا (قوله
 وان سفل) المتبادر بنت الواقف وان المعنى وان سفل أي الولد بان كان ولد ولد بنت الواقف وهكذا ويحتمل أن يراد بالبنت ما يشمل بنت
 الواقف وبنت ابن الواقف وهذا الاحتمال أفيد وان كان غير متبادر (قوله وعقبني) لا يخفى أنه يجري العمل بدخوله فيه الى آخر طريفة
 وما جرى به العمل يقدم لان ألفاظ الواقفين تجري على العرف

(قوله وأولادى وأولاد أولادى) يدخل بناته إلا أن يجرى عرف بلد الواقع بمجمله على الذكور وفي الشيخ أحمد المفهوم من كون هذه اللفاظ لا تتناول الحافد أنتم تتناول أولاد أولادكم كوراءنا وأوهو كذلك وبالأحرى دخول أنثى الصلب مع الذكور وحينئذ فالمراد بقوله بنى وبنى بنى أولادى وأولاد أولادى (قوله الصورة بين) الصورة الأولى أولادى وأولاد أولادى الثانية بنى وبنى بنى ثم لا يخفى أن ظاهره أن ولدى وولد ولدى ليس فيه خلاف وليس كذلك بل من محل الخلاف نص المواق ابن رشد إذا قال حبست على ولدى وولد ولدى أو على أولادى وأولاد أولادى فذهب جماعة من الشيوخ إلى أن ولد البنات يدخلون في ذلك وفي ابن وهب عن مالك لاشئ لولد البنات في ذلك (قوله نظرا لآخر الكلام) أى الذى هو قوله (٩٧) وأولادهم وقوله أولادنا نظرا لأول الكلام لا يخفى

أن أول الكلام هو قوله وولدى أقول لا معنى للنظر لأول الكلام بعد اتيانها باللفظين (قوله لما أتى بالضمير) أى الذى هو قوله وولدهم فقد صرفه عن نفسه فدخل ولد البنت لأن المعنى فى الولد الذى لا ينسب لى بل ينسب لولدى (قوله ولما أتى بالظاهر) أى فى قوله أولادى وأولاد أولادى لا يخفى أن المعنى الذى قلناه وهو أن المراد الولد المنسوب لولدى لآلى جار فى ذلك قال الحسن أن يقتصر على العرف ويترك ذلك التوجيه (قوله جرى الخلاف فى الثانية) أى فى المصنف والقول بدخولهم أقوى فالمناسب الاقتصاص عليه (قوله فقد تخصص) أى تقيد إشارة إلى أنه لم يرد بالتخصيص حقيقة الذى هو قصر العام على بعض أفراد أى يكون فيه حكم الخاص مبينا للحكم العام كقوله المشركين مع قوله لا تقتلوا أهل الذمة (قوله وبنى أبى اخوته الذكور) ويدخل أيضا الابن الذكور للواقف وفى دخول الواقف نفسه إن كان ذكرا قولان مبنيان على أن المنكح هل يدخل فى عموم

منه حكم ما إذا جمع فصارت فائدة قليلة قلها هذا حملنا قوله وأولادى وأولاد أولادى على صورة واحدة وبنى وبنى بنى على صورة أخرى فهما صورتان فالمسائل ستة لاثمانية (ص) وفى ولدى وولدهم قولان (ش) يعنى أنه إذا قال حبس دارى على ولدى وولدهم هل يدخل فى ذلك ولد البنت نظرا لآخر الكلام أولا نظرا لأول الكلام قولان ومثله ولدهم ولده بضمير الأفراد والشرق يعنى هذا وبين قوله وولدى وولد ولدى العرف وهو أنه لما أتى بالضمير وأضاف إليه لادله فقد صرفه عن نفسه ولما أتى بالظاهر أضافه لنفسه فقد تخصص ذلك أى تقيد به جري الخلاف فى الثانية دون الأولى (ص) والاخوة الاثنى ور جال اخوتى ونسأؤهم الصغير وبنى أبى اخوته الذكور وأولادهم وآلى وأهلى العصبية ومن لور جلت عصبت (ش) يعنى أنه إذا قال هو حبس على اخوتى فإنه يتناول الاثنى ولو أختالام وإذا قال هذا وقف على بنى أبى فإنه يشمل اخوته الذكور فإنه يتناول الصغير والصغيرة منهم وإذا قال هذا وقف على بنى أبى فإنه يشمل اخوته الذكور خاصة أشقاء وألاب ويشمل أيضا أولادهم الذكور خاصة دون الاناث وإذا قال هذا وقف على آلى أو قال هو وقف على أهلى فإنه يتناول العصبية لأن أهل أصل لا لآلى فيدخل الابن والاب والجد والاخوة وبنوهم الذكور والاعمام وبنوهم ويتناول أيضا كل امرأة ولو كانت رجلا فرضا كانت عصبية كالأخت والعمة والبنت وبنت الابن وتدخل بنات العم ولو بعدن فتقدير كلامه ويتناول من الرجال العصبية ومن النساء امرأة لور جلت عصبت أى كانت عصبية أعم من أن تكون عصبية بغيرها أم لا ودخلت الام والجدعة من جهة الاب وراعى معنى من فأنث عصبت ولم يراع لفظها والاقبال عصب ولا يقال الأولى مراعاة اللفظ لانا نقول محل ما لم يتقدم ما يدل على التأنيت فيكون الاحسن مراعاة معناها وقد دل على التأنيت هنا رجاءت فالاحسن فى عصب التأنيت (ص) وأقاربى أقارب جهتيه مطلقا وان نصرى (ش) يعنى أنه إذا قال هذا حبس على أقاربى فإنه يدخل أقاربه من الجهتين أى من جهة أبيه ومن جهة أمه فيدخل كل من يقرب لأبيه من جهة أبيه أو من جهة أمه من الذكور والاناث ويدخل كل من يقرب لأمه من جهة أمه أو من جهة أبيه من الذكور أو من الاناث فتدخل العمت والخالات والاخوات وبنات الاخ وبنات الاخت وابن الخالة واليه أشار بالاطلاق ولا فرق بين المسلم والذمى منهم لصديق اسم القرابة على ذلك وعزاه فى الذخيرة لمتقى الباجى عن أشهب وهذا مفرع على صحة الوقف على الذى كما مر أول الباب وبه هذا يسقط قول ابن غازى ولم أر من ذكر ما قاله المؤلف لكن لا يلزم من عدم رؤيته عدم وجوده وجعل بدله وان قصوا أى بعدوا ولم تر

(١٣ - خرشى سابع) كلامه أولا ولا يرد أن فيه الوقف على النفس وهو باطل لأنه فى القصد وما هنا بنى وعرف مصر لا يدخل هو ولا ولده ولا أمه ولا أبوه وهو ظاهر (قوله لأن أهل أصل لا لآلى) لا يناسب أن يأتي بالتعليل على هذا الوجه فالأولى أن يقول ومثله أهل آلى فى دخول من ذكر وذلك لأن أهل أصل لا لآلى أى فيجربى فى آلى ما جرى فى أهل دفعا لما يقال إن آلى معناه الاتباع فيتناول غير ما ذكر (قوله فيكون الخ) بلى أن يقال لم يدخل رجل بل قال رجلى ولم يتقدم ما يدل على التأنيت (قوله وبهذا يسقط) أى بقولنا وعزاه فى الذخيرة لمتقى الباجى وقوله لكن لا يلزم الأولى أن يأتي بالتعليل فيقول لأنه لا يلزم من عدم رؤيته عدم وجوده (قوله ولم أر الخ) اعتراض على هذه النسخة أى التى هى قوله وان قصوا من حيث عدم الوجود والأول اعتراض على نسخة نصرى من جهة الفقه

(قوله وموالبه المعتق الخ) وإذا قال وقف على عتقائي ونذر بينهم اختصاص بعتقائه ونذر بينهم ولا يشمل عتقاه وأصله وفرعه (قوله يحول الخ) المناسب أن يقول بينه وبين المحبس عليه أني (قوله أصل الواقف) أي وإن علا وفرعه وإن سفل (قوله ولا يدخل الموالى الاعلوان) أي الذين أعتقوا الواقفين (قوله إن لم تكن قرينة) (٩٨) أي على دخول الموالى الاعلوان وإذا قال وقف على محاليكي

لا يتناول الا الاض حيث كان العرف كذلك أي أو قال وقف على عبيدي وكان العرف بقصرهم على السود كعرف مصر فلا يدخل الايض لان باب الوقف من جملة الابواب التي يقول على العرف فيها (قوله للاربعين) أي لتمامها وكذا قوله للستين أي لتمامها وتبع المصنف في هذا التفصيل ابن شعبان وهو مخالف لعرفنا لأن والاصل أنه متى جرى عرف بشي يتبع وافسق ما ذكره المصنف أو خالفه (قوله من الاطفال والكهول والشيخوخ) المناسب أن يقول والاعتدات (قوله واليه أشار بقوله الخ) هذا مشكل حيث قال الارمل هو الذي لازوجه والارملة هي التي لازوج لها فقابل بين الارمل والارملة ففضيحه عدم دخول الارملة في الارمل فكيف تصح الإشارة ويجاب بأن الارمل يشمل الذكر والانثى فإذا أريد التنصيص على خصوص الانثى تزايد التام فيقال أرمله وبعد كني هذا وجدت عندي مانعه قوله واليه أشار بقوله كالارمل أي إن الانثى تدخل في هذا اللفظ لان المرأة يطلق عليها أرمل بل انما يطلق عليها أرملة كما يأتي عن البساطي كذا أفاده بعض المحققين وهو يرجع لما قلناه في المعنى فتدبر (قوله ليس من باب الاسقاط)

هذه النسخة كما أشار له البرموني ونصري لغة في نصارى لكن هارديشة والمراد أقارب به النصارى الذميين وأما الحر بيون فلا يدخلون اتفاقا ولا فرق بين اليهود والنصارى وغيرهم من الكفار الذميين (ص) وموالبه المعتق وولده (ش) يعني أنه إذا وقف على موالبه فإنه يدخل فيه المعتق بفتح التاء وهو الذي أعتقه الواقف ويدخل فيه أيضا ولد من أعتقه الواقف أصله فإن نزل أجرى على ما مر وهو أن كل ذكر أو أنثى يحول بينه وبين المحبس أنثى فليس يولد ولا عقب (ص) ومعتق أبيه وابنه (ش) الضمير في الموضعين يرجع للواقف والمعنى أنه يدخل في وقفه على موالبه أيضا من أعتقه أصل الواقف ومن أعتقه فرعه ولو قال وموالبه من له أو لأصله أو لفرعه ولأولاده ولو بالجر لكان أشمل فإنه يشمل من ولأوله للمعتق ولو بالجر بولادة أو عتق ومن ولأوله لأصله كذلك ومن ولأوله لفرعه كذلك ولا يدخل الموالى الاعلوان على مذهب المدونة إن لم تكن قرينة (ص) وقومه عصيته فقط (ش) يعني أن الواقف إذا قال هذا وقف على قومي فإنه لا يدخل فيه الا العصبه الرجال دون النساء ولو رجع عن عصبه قال بعض شيوخ عبد الحق وينبغي الرجوع في ذلك الى العرف إن كان عرف (ص) وطفل وصبي وصغير لم يبلغ وشاب وحدث للاربعين والافكهول للستين والافشيخ (ش) يعني أنه إذا قال هذا وقف على أطفال أولادي أو على صغار أولادي أو على صبيان أولادي مثلا فإنه يتناول من لم يبلغ فقط ذكرًا كان أو أنثى وإذا قال هذا وقف على شباب قومي أو قوم فلان أو على أحدائهم فإنه لا يدخل فيه الا من بلغ ولم يجاوز أر بعين عاما وسواء في ذلك الذكر والانثى وإذا قال هو وقف على كهول قومي أو قوم فلان فإنه يدخل فيه من جاوز الاربعين عاما إلى أن يبلغ من العرستين عاما وإذا قال هو وقف على شيخ قومي أو قوم فلان فإنه يدخل فيه من جاوز الستين عاما إلى آخر عمره وسواء الذكر والانثى فقوله (وشمل الانثى) راجع للجميع من الاطفال والكهول والشيخوخ كما لو قال هو وقف على أرامل قومي أو قوم فلان فإنه يشمل الذكر والانثى لان الارمل هو الذي لازوجه والارملة هي التي لازوج لها واليه أشار بقوله (كالارمل) وشمل بكسر الميم وفتحها كما قاله الجوهرى (ص) والمالك للواقف (ش) يعني أن المشهور أن الوقف ليس من باب الاسقاط بل المالك ثابت للواقف على العين الموقوفة بالمعنى الاتي ولما كان هذا هو مذهبهم أن الواقف الغلة اذهي فائدة الملكية قال (لا الغلة) فان الموقوف عليه هو الذي يملك الغلة والثمره واللبن والصوف والوبر من الحيوان وإذا كانت العين الموقوفة على ملك الواقف (فيه) ان كان حيا (ولو ارثه) ان مات (منع من يربدا صلاحه) لئلا يؤدي الاصلاح الى تغيير معالمه فان لم يمنع الوارث فالامام وهذا اذا أصلحووا ولا تغيرهم اصلاحه انظر نص ابن عرفة في الكبير (ص) ولا يفسخ كراؤه لزيادة (ش) يعني أن الحبس اذا صدرت اجارته بأجرة المثل ثم جاء شخص يزيد فيه فان الاجارة لا تنفسخ لتلك الزيادة فان صدرت اجارته بدون أجره المثل فان الزيادة تقبل من ارادها كان حاضر الاجارة الاولى أو كان غائبا ويعتبر كون الكراء كراء المثل وقت عقد الاجارة فان كان أقل من كراء المثل وقت العقد قبلت الزيادة أي ما لم يكن المستأجر يدفع

ومقابل المشهور أن الوقف من باب الاسقاط ومن فائدة ذلك أنه لو حلف شخص لا يدخل دار فلان ثم وقفها الزيادة ودخلها الخالف فإنه يحث بخلاف ما اذا بناها مسجد أو خلايئنه وبينه فلا حث ثم ظاهره شموله للمساكن ونحوه في الذخيرة خلافا للفراف فإنه قال في الذخيرة اتفق العلماء في المساجد أنهم من باب الاسقاط كالمعتق للمالك لاحد فيها لقوله تعالى وأن المساجد لله فلا تدعوامع الله أحد اولانها تقيم فيها الجمعة والجماعة والجمعة لاتقام في المملوك (قوله تغيير معالمه) أي ما يعلم به من صفاته التي كان عليها أي بحيث يصير على هيئة أخرى غير الموقوف عليها (قوله ولا يفسخ كراؤه لزيادة) أي اذا كان الكراء وجيبة أو مشاهرة ونقد الكراء لانه

لا يفسخ الا الا لزم وأما بدون نقـ دفعه الفسخ ولو كان بكرة المثل انتهى (قوله ومالم يزدالا آخر في تزايدان) لا يخفى أن هذا ينافي قوله
 مالم يكن المستأجر يدفع الزيادة فهو أحق وذلك لأن فضيته أن يقول ومالم يزدالا آخر ويرضى به المستأجر وقضية قوله ومالم يزدالا آخر
 أن يقول مالم يكن المستأجر يزيد (قوله حيث وقع العقد أو بالبنداء) أي فصار الأصل عدم الغبن (قوله حيث وقع من غير بنداء) أي
 فصار الأصل الغبن (قوله وبعبارة الخ) هذه عبارة عجم والاولى للجيزي (قوله لم يكن له ذلك إلا أن يريد) بذلك وقعت المغايرة كما تقدم
 (قوله فان بلغت اقسلا يلتفت لزيادة من زاد) أي فالحق لهذا الذي زاد أجره المثل ولا عبرة بزيادة الساكن ولو راد على أجره المثل
 وحاصله انه اذا صدرت اجارته أو لا بدون أجره المثل وبلغ شخص أجره المثل فسخت اجارة الاول ولو التزم تلك الزيادة التي هي أجره المثل
 ولا يكون أحق بوضع يده ولو زاده على من بلغ أجره المثل هذا معناه على ما فهم عب عبارة عجم ولا يخفى بعده اذ يقال كيف يكون
 الطارئ الزائد أجره المثل أحق بعجزه الزيادة مع انه لم يحصل منه عقد اي يجار مع الناظر أقول ويحتمل أن تحمل عبارة عجم المذكورة
 على خلاف ما فهم عب أن المعنى فاذا بلغت أي والتزم الساكن الزيادة كان أحق ولا يلتفت لزيادة من زاد بعد ذلك وأقول بحيث ان
 الواقف لم يشترط شيئا فيقال فان زاد الغير أجره المثل والتزمها الساكن كان (٩٩) أحق لوقوع عقد عقده في الجملة مالم يزد

الاخر على ذلك والا كان أحق
 لوقوع الخلل في العقد مالم يلتزم
 الساكن تلك الزيادة أي لما قلنا
 فهذا الذي يظهر اذ فيه جمع بين
 الطريقتين في الجملة وبعد كتي هذا
 رأيت عندي مانعه قوله ولا يفسخ
 أي اذا وقع العقد وأما لو أعطاه
 إنسان أجره المثل وأعطى غيره
 أكثر فان الزيادة تقبل بلا شك لأنه
 لم يحصل عقد فتم امل انتهى فهذا
 الكلام مما يقوى البحث المذكور
 مع عب (قوله فانما تجيب الى
 ذلك) أي ولو لم ترد على ذلك بخلاف
 ما قبل الخ قال عجم بعد عبارته
 المذكورة هنا وانظر لو كانت
 الزيادة عليها في بأجرة المثل وتزيد
 عليها وطلبت البقاء بقدر ما يفي
 بأجرة المثل فهل تجيب الى ذلك

الزيادة فهو أحق ومالم يزدالا آخر في تزايدان لان العقد حينئذ انحل واثبات كون كراء
 الاول فيه غبن على الثاني حيث وقع العقد أو بالبنداء والاستقصاء وعلى الاول انه ليس فيه
 غبن حيث وقع من غير مناداة عليه ونحوه فيكون على الاول وبعبارة وان وقع كراء الوقف
 بدون أجره المثل وزاد آخر على المستأجر فانه يفسخ الزيادة فان طلب من زيد عليه أن يسبق
 بيده ويدفع الزيادة لم يكن له ذلك إلا أن يزيد على من زاد حيث لم تبلغ زيادة من زاد أجره المثل
 فان بلغت اقسلا يلتفت لزيادة من زاد وهذا في غير المعتدة فانما اذا كانت تعمل وقف وقعت اجارته
 بدون أجره المثل ثم زاد عليها شخص وطلبت البقاء بالزيادة فانما تجيب الى ذلك (هـ) ولا يقسم
 الا ما مضى زمنه (ش) يعني أن الحبس اذا كان على قوم معينين وأولادهم فان الناظر عليه
 لا يقسم من غلته الا ما مضى زمنها ووجبت وأما ان كانت الغلة عن منافع مستقبلية كسكنى
 أو زراعة ونحو ذلك فانه لا يجوز له أن يقسم ذلك قبل وجوبه لانه يؤدي الى احرام المولود
 والغائب واعطاء من لا يستحق اذامات وأما ان كان الحبس على غير معينين كالفقراء والغزاة
 فانه يجوز للناظر على الوقف أن يكرهه بالنقد ويقسم غلته على أهلها الا لمن من ذلك قوله
 الا ما مضى زمنه مستثنى من نائب الفاعل أي ولا يقسم غلته زمن من الزمن الا غلة زمن ماض
 تحذف المضاف من الاول وأقيم المضاف اليه مقامه فصار ولا يقسم زمن الا غلة له زمن ماض
 تحذف المضاف من الثاني وآخر المضاف اليه وأقيمت صفته مقامه فصار ماض زمنه وزمنه
 مرفوع بماض (هـ) وأكرى ناظره ان كان على معينين كالسنتين (ش) يعني أن الوقف اذا كان
 على قوم معينين وأولادهم فان الناظر عليه لا يجوز له أن يكرى أكثر من سنتين ونحوهما فان

أولا تجيب الى ذلك الا اذا رضيت البقاء بكل الزيادة والتظاهر الاول هو تنبيهه اذا أكرى الناظر بغير أجره المثل ضمن تمام
 أجره المثل ان كان ملبا أو الارجع على المستأجر لانه مباشر وكل من رجع عليه لا يرجع على الآخر هذا ما لم يعلم المستأجر بان
 الاجرة غير أجره المثل فان كلامهم ماض من فيبدأ به انتهى وأجرة المثل ما يقوله أهل المعرفة (قوله فيجوز له أن يكرهه بالنقد) أي
 أربعة أعوام ونحوها كما يأتي (قوله مستثنى من نائب الفاعل) أي بحسب التقدير فلا ينافي انه هو نائب الفاعل (قوله وأقيمت الصفة
 الخ) أي ثم تحذف نائب الفاعل فصار ولا يقسم الا ما مضى زمنه كما نطق به المصنف (قوله كالسنتين) كان ينبغي للمصنف استنطاق المكاف
 قال المصنف يجوز كراء من حبس عليه ربع من الاعيان أو الاعقاب لعاميين لا أكثر في رواية ابن القاسم وبه القضاء كما أفاده المواق
 فاذا علمت ذلك فقول الشارح ونحوهما أي على ان الكف لا يدخل أي ادخل سنة فقط وقد علمت ان المناسب حذفها فكان الاول
 للشارح أن يقول الكف استقصائية لا تدخل شيئا ثم قول المصنف كالسنتين ظاهره بالنقد أو بغيره لكن بغيره باتفاق وبه على أحد
 القولين لان السنتين والثلاثة عند المصنف قريب ومفهومة لو كثرا أكثر من السنتين والثلاثة لا يجوز تكراره بثلاثة ولا غيره اكن به
 باتفاق وبغيره على أحد قولين لان ما زاد على الثلاثة بعيد فاشتمل كلامه على الاقسام الاربعة التي ذكرها ابن رشد الا أن قضية المصنف
 ترجيح ذلك القول

(قوله كالاربعة أعوام ونحوها) الخمسة سنة فالجدة الخمس سنين وهذه طريقة جرى بها عمل قضاة قرطبة على ما نقل ابن مزين والذي ذكره المواق أن الذي استحسنه قضاة قرطبة كونه لاربعة أعوام خوف اندراسه بطول مكثه بدمكثرة ومن المعلوم أن ما يقوله المواق يقدم على غيره فعليه المناسب حذف ونحوها (قوله عشرة أعوام الخ) هذا يفيد أن الكاف في قول المصنف كالعشرة استقصائية لا تدخل شيئا وهو كذلك فقد قال ابن رشد قال عبد الملك وقد أكرى مالك منزله عشر سنين وهو صدقة على هذا الحال كذا ذكره المواق (أقول) ووقع ذلك من مالك فديقال أنه باقضية اتفاقية فلا يلزم منه القصر على العشرة إذ يحتمل أن يكون يقول بالجواز ولو خمس عشرة سنة ثم إن بعض الشيوخ قيد قول المصنف ولبن مرجعها كالعشر أي من غير واسطة بينه وبين المعين بأن كانت له بعد المعين بلا واسطة أما إذا كان لا ينتقل (١٠٠) إليه الأبعد واسطة فعلة المنع موجودة انتهى (قوله السنين الكثيرة) أي ولو

أزيد من أربعين عاما أي مع شرح
تجبل الاجرة ليعربها (تعبه)
قد علمت من كلام المواق وشارحنا
صحة جل كلام المصنف على الدار
وفي كلام غيره خلافة وحاصله أن
كلام المصنف أي الذي هو قوله
وأكرى ناظره الخ في خصوص
الأرض وأما الدار فيفصل فيها فإذا
كانت على غير معين فلا تسكرى
أكثر من عام وأما إذا كانت على
معين فلا تسكرى عاما (قوله وإن
بني محبس عليه) أي بالشخص
أو بوصف كامامة (قوله فبني فيه
بنيانا) أي أو أصلح بخشب (قوله
فإن بين أنه حبس) أي ولو بعد البناء
(قوله فالمشهور أنه حبس) ومقابلة
أنه لورثته (قوله وملكه) فعل
ماض أي ملك الوقف ما بناء (قوله
فله نقضه) لا يخفى أنه بهما يعلم أن
اصلاح بيت نحو امام على الوقف
لا عليه ولا ينافيه قوله وأخرج
السكان الموقوف عليه للسكنى
ليكرى له لعله على ما إذا لم يوجد في
الوقف ربع بني منه (قوله وهذا
إذا كان ما بناء) راجع لجميع

كان على قوم غير معينين كالفقراء فإنه يجوز له أن يكرى به أكثر من ذلك كالاربعة أعوام
ونحوها وفي الكلام حذف تقديره وأكرى ناظره لغيره من مرجعها بدليل قوله (ولبن
مرجعها كالعشر) وصورتها أن من حبس على زيد ثم على عمرو فإنه يجوز لعمرو أن يكرى بها
من زبدة عشرة أعوام وسواء كان المرجع بتحبس عليه أو ملك فهذه الواو قد عطفت شيئين
على شيئين فعطفت من مرجعها على ذلك المقدرو عطفت كالعشر على كالتنين ثم إن كلام
المؤلف مقيد بما إذا لم يشترط الواقف مدة والأعمال على ما شرط وبما إذا لم تدع الضرورة
لا أكثر من ذلك لأجل مصلحة الوقف كما وقع في زمن القاضي ابن باديس بالقيروان أن دارا
حبس على الفقراء خربت ولم يوجد ما يصلح به فافتي بأن يكرى السنين الكثيرة كيف تيسر
بشرط اصلاحها من كراهم أو أي أن يسمح ببيعها وهو المعول عليه والمراد بالناظر في كلام
المؤلف هو الموقوف عليه وأما غيره فيجوز له أن يكرى أزيد من ذلك لأن عيونه لا تنفسخ
الاجارة (ص) وإن بني محبس عليه فإن مات ولم يبين فهو وقف (ش) يعني أن من حبس عليه
ربع مثلا فبني فيه بنيانا فإن بين أنه حبس أو ملك عمل عليه فإن مات ولم يبين فالمشهور أنه
حبس ولا شيء لورثته فيه قل أو كثر فقوله فهو وقف أي للواقف لا يقال أنه وقف غير محوز لانا
نقول إن المحبس عليه إنما يني للوقف وملكه فهو محوز بجوز الأصل ومفهوم محبس أنه لو بني
الاجتنبي في الوقف شيئا فإنه يكون ملكا كما في النوادر والغرس كالبناء وإذا كان ملكا فله نقضه
أو قيمته منقوضا إن كان في الوقف ما يدفع منه ذلك وهذا إذا كان ما بناء لا يحتاج إليه الوقف
والافيوفى من الغلة قطعا بمنزلة ما بناء الناظر (ص) وعلى من لا يحاط بهم أو على قوم
وأعقابهم أو على كولدهم ولم يعينهم (ش) يعني أن الحبس إذا كان على قوم لا يحاط بهم كالفقراء
والتجاهدين وما أشبه ذلك أو على قوم وأعقابهم من بعدهم أو على ولدهم وولده أو أخوته
وأولادهم وما أشبه ذلك وهم غير معينين فإن المتولى على الحبس يقسم غلته على من حضر من
الفقراء ونحوهم ويفضل أهل الحاجة على غيرهم ويفضل أهل العيال على غيرهم
في الغلة وفي السكنى باجتهاده لأن قصد الواقف الاحسان والارفاق بالموقوف عليهم
وسد خللهم فإن استوفوا في الفقر والغنى فإنه يؤثر الأقرب على غيره فقوله (فضل المولى

المسائل المتقدمة لا خصوص من يليه كما يؤخذ من كلامهم (قوله وعلى من لا يحاط به) أي أو يحاط به ولكن أهل
يحصل لكل منهم ما لا ينتفع به كالفلس (قوله فاستورا) أي إن مات تقدم من التقديم إذا كانوا متفاوتين بالفقر والغنى وأما إذا
تساووا فيه ما فإنه يؤثر الأقرب أي للوقف وأعطى الفضل لمن يليه أي بأن وجد أقرب وقريب وإذا اختلفوا بأن وجد قريب فقريب وأقرب
غنى أوثر الفقير القريب على الغنى الأقرب فإن تساوا وافتقروا غنى ولم يكن أقرب ولا قريب ولم يسعه في مثل الدار فانه تسكرى عليهم
ويقسم كراؤهم بينهم بالسواء إلا أن رضى أحدهم بما يصير لا صحابه من الكراء ويسكن فيها فلا ذلك ثم ما ذكره المصنف من اعتبار
الحاجة في الوقف على قوم وأعقابهم أو على كولدهم مثلا على زيد وعمرو الفقيرين إنما هو في ابتداء لافي الدوام ولذا قال المصنف ولم
يخرج ساكن الخ (قوله فضل المولى) أي الناظر والمراد بالفضل التقديم فيقدمون على الأغنياء إلا أن يفضل عن الفقراء شيئا
وما ذكرناه من أن الفضل مبادى التقديم ذكره بعض الشراح والاحسن أن يراد به ما يشمل التقديم والزيادة كما في تفضيل ذي العيال

لان المراد به الزيادة (قوله أهل الحاجة) أي ولو احتمل ان يعطى من له كفاية ورعاية حاله بكثرة عياله (قوله والعيال) ظاهره وان لم يكن ذا حاجة لانه مظنة الاحتياج قاله الشيخ كريم الدين وقضية به رام ان الغنى ذا العيال لا يعطى شيئا (قوله ثم استغنى) أي أو ترك طلب العلم مثلا أي أو لم يشترط الا أن الناظر رأى في ذلك مصلحة في نزل منزلة شرط الواقف ولذلك جعل الناظر (قوله فانه يحمل على انه سفر عود) مخالف لما ذهب اليه غيره من انه محمول على عدم الرجوع وهو ظاهر قول مالك في رواية على وظاهر ابن عرفة ترجيحه بخلاف ما في عب وحيث قلنا بأنه سافر ليرجع فانه على حقه فانه يسوغ له أن يكرى موضعه الى أن يرجع كما صرح به ابن يونس وقوله على معينين محصورين كأن قال وقف على زيد وعمرو وبكر الفقراء أو طلبة العلم (١٠١) أو على الفرقة الفلانية كالمعائدة أو المغاربة

الفقراء أو طلبة العلم والحاصل ان من سبق فن لم يكن فيه الوصف فانه يخرج لمن فيه الوصف والعبرة به في أول الامر لافي الدوام أي الا لشرط أو رأى ناظر كما تقدم فان تساوى في الوصف فن سبق بالسكنى فهو أحق والغلة كالسكنى (قوله فاذا زال الفقر أو ترك العلم أخرج) بقي ما اذا كان الوقف على الشباب أو الأحداث ونحوهما فليس من الوقف على معين وهذا واضح ان لم يقل على الشباب من أولاد فلان مثلا والا فهو من الوقف على معين مع انه يخرج بزواله هذا الوصف والخاص بل ان الوصف بشباب ونحوه ليس كالوصف بالفقر لان وصف الشباب ونحوه مطلقا كان أمرا لازما للذات كان زواله مؤثرا مطلقا لانه لا يمكن عوده بخلاف الوصف بالفقر فلا يؤثر زواله قطعا لامكان عوده

باب الهبة

(قوله النذب لذاتها) أي وقد يعرض لها الوجوب كالهبة المضطر والحكمة كأن يهب لمن يستعين

أهل الحاجة والعيال) راجع الى المسائل الثلاث وقوله (في غلة وسكنى) متعلق بقوله فضل على المشهور ومقابله لابن الماجشون لا يشترط من الواقف وفهم من كلام المؤلف انه اذا عين كزيد وعمرو وبكر وهند وقال هو وقف على هؤلاء مثلا ونحو ذلك فانه يسوى بينهم الذكر والانثى والغنى والفقير والكبير والصغير والحاضر والغائب سواء في الغلة والسكنى (ص) ولم يخرج ساكن لغيره الا بشرط أو سفر انقطاع أو بعيد (ش) يبنى ان من سكن في الحبس على نصيبه ثم استغنى فانه لا يخرج من الحبس لاجل أن يسكن غيره فيه ولو كان غيره محتاجا لذلك ولو لم يكن في الرابع ساعة لانه سكن بحق فلا يخرج الا برضاه الا أن يكون الواقف شرط أن من استغنى يخرج لغيره فانه يعمل به أو يكون الساكن سافر سفر انقطاع أو سافر سفر بعيدا فيسقط حقه من السكنى ولغيره أن يسكن مكانه فلو جهل حاله في سفره هل هو سفر انقطاع أو سفر عود ورجوع فانه يحمل على انه سفر عود والبعيد هو الذي يحمل صاحبه على الانقطاع وكلام المؤلف فيما اذا كان الحبس على معينين محصورين والاوجب اخراج من زال منه ذلك الوصف كقوله وقف على الفقراء أو طلبة العلم مثلا فان زال الفقر أو ترك العلم أخرج

باب يذكرفيه أحكام الهبة والصدقة والعمرى

وحكمها أي الهبة النذب لذاتها قال ابن عبد السلام ويستحب كون الصدقة من أنفس ماله وكونها في الأقارب انتهى والمناسبة بينهما وبين الوقف ظاهرة وهي المعروف والخير ونفي العوضية وأما هبة الثواب فكالببيع ولذا ذكرها آخر الباب كالبيع والهبة مصدر قال أهل اللغة يقال وهبت له شيئا وهبا باسكان الهاء وفتحها وهبة والاسم الموهب والموهبة بكسر الهاء فيهما والالتفات قبول الهبة والاستيحاب سؤال الهبة وتواهب القوم اذا وهب بعضهم لبعض وهبته كذا لغة قليلة ورجل وهاب وهابة أي كثير الهبة لأمواله وقد عرف ابن عرفة العطية التي الهبة أحد أنواعها بقوله تملك بمثل غير عوض انشاء قوله متمول أخرج به تملك غيره كتمليك الانكاح في المرأة أو تملك الطلاق وقوله بغير عوض أخرج البيع وغيره من المعاوضات وقوله انشاء أخرج به الحكم باستحقاق وارثه لانه تملك بمثل بغير عوض الا أن التملك في العطية انشاء بخلاف الحكم في الاستحقاق المذكور فانه تقرير لما ثبت

بها على المعاصي والكراهة أي كهبة هرا كاه أو كان يستعين بها على مكروه كشرب الدخان مثلا على القول بكرامته (قوله وكونها في الأقارب) أي فهي في حد ذاتها مستحبة وتستحب استحبابا آخر كونها في الأقارب بخلاف الزكاة (قوله والخير) هو عين المعروف (قوله والهبة مصدر الخ) حاصله ان الهبة في اللغة المصدر الذي هو اعطاء الشيء الموهوب (قوله والاسم الموهب) أي فالموهب والموهبة اسمان للذات الموهوبة (قوله والالتفات) قصده بذلك تصاريح المادة (قوله اذا وهب بعضهم لبعض) أي وهب كل منهم لصاحبه فظهرت المفاعلة (قوله وهبته كذا الخ) أي ان اللغة الكثيرة ما تقدم وهو وهبته له يتعدى للموهوب له بحرف الجر واللغة القليلة تعديته بنفسه كقوله وهبته كذا (قوله وهابة أي كثير الهبة) لا يخفى ان كثير الهبة يظهر في وهاب وأما بالنسبة لهابة فالمناسبت أن يقول أي كثير الهبة لأمواله كثرة مؤكدة (قوله كتمليك الانكاح) لزيد أي كأن يوكله على أن يعقد على وليته ومثله ما اذا وكله على أن يتولى عقده على فلانة (قوله بخلاف الحكم في الاستحقاق المذكور) المناسب أن يقول بخلاف التملك في الاستحقاق المذكور فانه

ليس انشاء بل هو تقرير لما ثبت قبل فحاصله ان التملك موجود في الامرين الا ان التملك في الهبة انشاء بخلاف التملك في الاستحقاق
فليس انشاء بل هو تقرير (قوله والعطية انشاء التملك) ظاهر العبارة ان التملك الذي هو فعل الفاعل يتعلق به شيء آخر هو انشاؤه
والتاخر ان ذلك ليس بما مراد بل المراد ان التملك لا يفسر بالتقرير كما في الاستحقاق بل يفسر بانشاء التملك ثم بعد ان علمت ذلك فقد اعترض
على ابن عرفة بأن الحكم باستحقاق وارث خرج بقوله تملك (قوله ان كان ما تحتها نوعا) المناسب انواعا وكذا يقال في قوله ان كان صنف
أي ان كان ما تحتها أصنافا ولم يتمتع به أحد الامرين نظر اليه - مامعا (قوله ذي منفعة) من اضافة المصدر للفعل أي وأما تملك
المنفعة فلا يكون هبة بل اما ايجاد أو عارية أو حبس لان كلامهم عطية بالمنفعة فقوله الشارح ونحوها اشارة للحبس والعمرى (قوله
أولارادة الثواب) أي ثواب الآخرة (قوله على قول الاكثر) ومقابلته هبة (قوله في الكلام حذف تقديره) حاصل معنى المصنف
على تقرير الشارح أن تقول الهبة (١٠٣) للثواب عليك بلا عوض والهبة للثواب صدقة يشك من وجهين الاول انه

والعطية انشاء التملك لا أنهما اقررت ويدخل في العطية العارية والحبس والعمرى والصدقة
والهبة هذا أحد العطية العامة التي هي كالحيوان للانسان والفرس ان كان ما تحتها نوعا
وكالانسان للصقلى والزنجى ان كان صنفان ثم قال رحمه الله والهبة للثواب عليك ذي منفعة
لوجه المعطى بغير عوض والصدقة كذلك لوجه الله بدل لوجه المعطى فأخرج بقوله ذي منفعة
العارية ونحوها وقوله لوجه المعطى أخرج به الصدقة فان لوجه الله فقط أولارادة الثواب مع
وجه المعطى على قول الاكثر وأخرج بقوله بغير عوض هبة الثواب ثم قال رحمه الله وهبة
الثواب عطية قصد بها عوض مالي (قوله) الهبة عليك بلا عوض واثواب الآخرة صدقة (ش)
في الكلام حذف تقديره والهبة بالمعنى المصدري للثواب عليك بلا عوض وللثواب أي ثواب
الآخرة صدقة فقوله وللثواب الآخرة معطوف على المقدور وهو قوله لوجه المعطى له وتملك
بلا عوض صادق عليهم ما لکن اختلافيا بالغرض والقصد وقلنا بالمعنى المصدري لاجل الاخبار
عنه بتملك اذ هو فعل وهو وصفة للملك الذي هو الواهب ليعتبر بذلك عن الهبة بمعنى الشيء
الموهوب اذ لا يصح الاخبار عنه بتملك ثم القسمان مقابلان لهبة الثواب الخارجية بقوله بلا
عوض وهذا تظهير قوله أول باب الرهن بذل من له البيع ما يباع اذ الرهن بمعنى المرهون ولا
يصح الحمل معه ويمكن أن يقدر ههنا مضاف فيقال الهبة ذات تملك فحذف المضاف وأقسم
المضاف اليه مقامه فارتفع ارتفاعه وتظهير يقال في الرهن فلا اشكال (قوله) وصحت في كل
مملوك يتقل (ش) ترك المؤلف من أركان الهبة الموهوب له ويشترط فيه أن يكون أهلا للتملك
كافي الوقف وذكر الواهب بقوله ممن له تبرع به والصبغة بقوله بصبغة أو مفهومها وذكر الشيء
الموهوب والكلام الآن فيه وعكس في الوقف فذكر الموصوف عليه وأسقط الواقف فما
أسقطه هنا يؤخذ مما ذكره هناك وبالعكس فان الباين واحد بل سائر أبواب التبرعات كذلك
فيشترط في المتبرع أن يكون ممن يصح تبرعه وفي المتبرع عليه أن يكون أهلا للتملك فمعنى كلام
المؤلف ان الهبة تصح في كل مملوك للواهب ذاتا أو منفعة يتقل شرعا احتراز به عما لا يقبل
النقل شرعا كالاستمتاع بالزوجة وكبيع أم الولد زاد ابن هرون وكالشفعة ورقبة المكاتب

يقضى ان الصدقة من أفراد
الهبة وليس كذلك الثاني ان
المناسب اما أن يجعل الموضوع
فيها الهبة والصدقة أو المحمول
فيها الهبة والصدقة لانه يجعل
أحدهما محمولا والآخر موضوعا
وتخلصت من أحد الاشكالين
فقال والعطية لثواب الله في الدار
الآخرة صدقة ثم رأيت محشى
تت انصرا لما قاله شارحنا من
حيث ان قصد المصنف بيان ان
الهبة لثواب الآخرة تعبد من
أفراد الصدقة وليس قصده
بيان الفرق بين الهبة والصدقة
فتدبر (قوله للثواب) أي ثواب
الآخرة وقوله فقوله وللثواب
الآخرة التفرع لا يناسب المفرع
عليه لان المفرع عليه يقتضى ان
المقدر قوله للثواب لا قوله لوجه
المعطى كما قال الا انه معناه فكأنه
أكتفى بذلك والمراد ان الهبة
ليست معدودة من البيوع فخرجت
هبة الثواب (قوله اذ الرهن معنى

المرهون) أي فالمراد بالرهن الفعل فصار كلام المصنف هنا تظهير باب الرهن من ان المراد بالفعل
في الباين وقوله ويمكن أن يقدر ههنا مضاف أي على أن يراد بالهبة الشيء الموهوب وقوله وتظهير يقال في باب الرهن أي الرهن ذو بدل على
أن يراد بالرهن المرهون والحاصل ان الاشكال انما يأتي على أن يراد بالرهن والهبة المرهون والموهوب من حيث أنه أخبر عن الذات بالفعل
وحاصل الجواب من وجهين الاول أن يراد من الرهن والهبة الفعل الثاني أن يراد المرهون والموهوب ويقدر مضاف كائين (تنبيه)
تقدم تعريف الهبة شرعا وأما تعريفها النسخة فهو اتصال ما يتمتع به مالا أو غيره (قوله في كل مملوك للواهب) أي فهبة الفضولي باطلا
بخلاف بيعه بطروجه بعوض وأراد بقوله مملوك أي مملول احتراز عن المكاتب الذي لم يؤذن في اتخاذه (قوله أو منفعة) تقدم ان اعطاء
المنفعة لا يقال له هبة اما عارية أو حبس (قوله كالاستمتاع بالزوجة) أي فلا يصح أن يقول وتثبت لك الاستمتاع بزوجه الذي استحققه
وقوله وكبيع أم الولد المناسب اسقاط بيع لان الموصوف بأنه لا يقبل النقل شرعا أم الولد لا يبيعها

(قوله والكلب) أي المأذون في اتخاذه (قوله لكن هبة الزوجة) أي فيما زاد على ثلثها في هبة الثلث لانتهاج الاحتياج فيها لاجازة خلاف الظاهر عبارة الشارح وأما هبة المريض إذا زاد على الثلث ففي عب أنها صحيحة وجعله كالزوجة في تبرعها برأى الثلث وأفاد بعض شيوخنا أن الراجح بطلانه في المريض وقوله وأما هبة الصغير أي والسفيه أي ومثلهم العبد كما أفاده بعض شيوخنا لأنه محجور عليه (فرع) إذا وهب المريض في مرضه أو تصدق أو حبس ثم مات كان ذلك في ثلثه وليس له رجوع في ذلك لكونه بطله ولا يتجمله معطاه حتى يصح أو يموت قاله في المدونة (قوله وهذا التفصيل في المفهوم) لا يخفى أنه إذا أريد بالصحة اللزوم لا يرد شي من ذلك والمعنى أن من له التبرع يلزم منه والالم يلزم وهو صادق بالصحة وعدمها (قوله والمراد بالتبرع غير الهبة) أي أن في عبارة المصنف حذف مضاف والمراد من له تبرع بغير الهبة كالوقوف يكون له التبرع بالهبة وقوله فالمعنى الخ لا يناسب المفرع عليه لأن معناه من كان له أن يتبرع بما يريد أن يهبه يصح له أن يهب ولا يخفى أن هذا المعنى مغاير للمفرع (١٠٣) عليه (قوله أن من له أن يتبرع) أي من جاز له

وما زاده حسن وكذلك الحبس لا يصح هبته وعبارة يصح نقله في الجملة لا بجميع وجوه الانتقالات فيصح هبة جلد الاضحية والكلب كما يأتي لأنه لا يلزم من امتناع نقلهما على وجه خاص وهو البيع امتناع نقلهما من جميع الوجوه (ص) من له تبرع بها (ش) هذا هو الركن الثاني وهو الواهب قال ابن عسرة والذي له التبرع من لا يجز عليه بوجه فيخرج من أحاط الدين بماله والسكران ويدخل المريض إذا تبرع بثلثه إذا لا يجز عليه فيه وكذلك الزوجة فلها أن تتبرع بثلثها لكن هبة الزوجة ومن أحاط الدين بماله صحيحة موقوفة على إجازة الزوج والغريم وأما هبة الصغير والسفيه فباطلة وكذلك المرتد وهذا التفصيل في مفهوم قوله من له تبرع بها وإذا كان كذلك فلا يعترض به على إطلاقه البطلان في الجميع والضمير فيهما عائدا على الهبة والمراد بالتبرع غير الهبة فالمعنى أن من له أن يتبرع بما يريد أن يهبه يصح له أن يهبه ومن لا فلا فالمريض والزوجة إذا أراداه هبة ثلثهما يصح لهما لأن لهما ذلك لأن لهما أن يتبرعا به فلولم يأت المؤلف بقوله به لورد عليه الزوجة والمريض لأنهما ليس لهما التبرع دائما الظاهر من كلامه لولم يأت بما ذكر (ص) وإن مجهولا وكما يودينا وهو إبراءان وهب لمن عليه والافسكال رهن (ش) يعني أن الشيء الذي يقبل النقل شرعا يجوز هبته ولو كان مجهولا وسواء كان مجهول العين أو القدر كان مجهولا لهما أو لأحدهما ولو خالف الظن بكثير كما قاله ابن عسرة الحكم وتفصيل اللغوي ضعيف وكذلك تجوز هبة الكلب المأذون في اتخاذه وكذلك الأبق وأما غير المأذون في اتخاذه فلا لأنه خرج بقوله مملوك فكلام المؤلف لا يحتاج للتعديد بالمأذون لأن المبالغة متعلقة بالمملوك أي في كل مملوك ينقل ولو كان ذلك المملوك الذي ينقل كلبا وكذلك تجوز هبة الدين الشرعي لمن هو عليه واغبره لكن إن وهب لمن هو عليه فهو إبراء فلا بد من قبوله لأن الإبراء يحتاج إلى قبول بخلاف الأسقاط كالطلاق والعتيق كما يأتي وإن وهبه لغير من هو عليه فيشترط في صحة الأشهاد وفي كون دفعه كالحق أن كان كذلك أو شرط كمال قولان وأما الجمع بين الموهوب له ومن عليه الدين فشرط كمال فقوله والافسكال رهن أي وإن وهب الدين لغير من هو عليه فمقبوض الدين

(قوله إذا أراداه هبة ثلثهما) أي وأما إذا أراد أن يزيد من الثلث فلا يصح هذا ما أفاده مع أنه يصح في الزوجة غير أنه غير لازم بخلاف المريض كما تقدم لأن يراد بالصحة اللزوم فتدبر (قوله لأن لهما ذلك) أي لأنه يجوز لهما ذلك (قوله لأن لهما أن يتبرعا) على حذف أي لأن لهما ما أن يتبرعا (قوله دائما) أي مطلقا ثلثا أو يزيد بل المراد الثلث فقط والحاصل أنه بقوله أنه لولم يأت بقوله بها لافاد أن الزوجة والمريض يصح منهما التبرع مطلقا كان ثلثا أو يزيد من الثلث وليس كذلك (وأقول) لو حذف به المكان أحسن وذلك لأن المعنى من جاز له التبرع صح منه الهبة ثم إن جواز التبرع المذكور يرجع فيه لما هو مفصل في باب التبرع من أب المريض والزوجة في الثلث لا يزيد لوجود الجرفيه وغيرهما

من الرشيد الصحيح الغير المدين مطلقا لعدم وجود الجرف (قوله وإن مجهولا) دخل فيه المسكاتب بتقدير يحجزه وهبة ملك غيره بتقدير ملكه (قوله وسواء كان مجهول العين أو القدر) أي أو كان مجهولهما معاز قوله ولو خالف الظن بكثير) كما إذا قال الواهب أنا عتقت إن ما وهبته لك شيء يسير فتبين أنه كثير خلافا للحمى القاتل أنه إذا خالف الظن بكثير فله أن يرد ذلك إلا أن المنقول عن اللغوي كلام آخر مغاير لذلك وذلك أنه قال فإذا كان الوارث يرى أن للوروث دارا يعرفها في ملكه فابدها للميت في غيبته بأفضل كان له أن يرد جميع العطية إذا قال كان قصدي تلك الدار وإن خالف ما لا حاضر ثم طرأ مال آخر لم يعلم به مضت العطية فيما علم خاصة وإن كان جميع المال حاضرا وكان يرى أن قدره كذا ثم تبين أنه أكثر كان شريكا بالرائد (قوله فلا بد من قبوله) فلو مات صاحب الدين قبل أن يقبل من هو عليه فإن الراء يبطل ويرجع للورثة (قوله كالطلاق) فإنه أسقاط للعصمة لأنه لم ينقلها الزوجة وقوله والعتيق فإنه أسقاط للآل ولم ينقله للعبد (قوله فيشترط في صحة الأشهاد الخ) والحاصل أن صفة قبض الدين الموهوب أن يشهد الواهب على الدين لفلان وإن يجمع بين الموهوب له ومن عليه الدين ويدفع الواهب للموهوب له ذ كالحق (قوله فكقبض الدين) المناسب حذف قبض ويقول وإذا

وهبه لغير من هو عليه فالهبة حينئذ كرهن الدين فكل ما يشترط في رهن الدين صحة وكما لا يشترط في هبة الدين صحة وكلا (قوله قبض الرهن) أي قبض الدين المرهون وقوله وهو الاشهاد أي بأن يشهد أن الدين الذي له على فلان رهن في الدين الذي عليه لفلان وقوله والجمع أي يجمع بين من عليه الدين وبين المرتهن وقوله ودفع ذكرا الحق أي بأن يدفع وثيقة الدين للمرتهن أي على ما تقدم من شرط الصحة أو الكمال (قوله لم يقبض) موضوع المسئلة وقوله وأيسر رهنه الوالوالحال (قوله أوردى مرتته) أي أو أسرو رضى مرتته (قوله لبعده الاجل) جري بعد اللام مع انها لا تجزى الا بغير كالي عند بعضهم قال الشيخ أجدول على مرادها وهو اللام كذلك كما فعله المصنف قاله بعض شيوخنا وأما اللام داخلة على محذوف تقديره والابقى لمن كائن بعد الاجل (قوله اذا كان رهنه موسرا) وبقي الدين بلارهن لان المرتهن مفترط أي (١٠٤) مظنة التفريط فان الجدي في قبض الرهن ليس بمنزلة القبض بخلاف الجدي في قبض

الرهن والمؤلف لم يذ كر قبض الرهن في بابها لكن الجماعة ذكروه هناك وهو الاشهاد والجمع ودفع ذكرا الحق (ص) ورهنه لم يقبض وأيسر رهنه أوردى مرتته والاقضى عليه بفكه ان كان الدين مما يجعل والابقى لبعده الاجل (ش) يعني ان الرهن قبل ان يقبض المرتهن تصح هبته ان كان رهنه موسرا وانما ابطال الهبة الرهن مع تأخرها عنه لاننا لو ابطالناها ذهب الحق بجهة بخلاف الرهن لو ابطالناها لم يذهب حق المرتهن فان أسسر رهنه فالمرتهن أحق بالرهن من الموهوب له الا ان يرضى مرتته بالهبة فتصح لانه رضى باسقاط حقه من الرهن وأن يكون دينه بغير رهن وسواء كان المرتهن قبضه أم لا وان وقع من الراهن الهبة للرهن بعد القبض للمرتهن فيقضى على الراهن بفك الرهن أي بتجديد الدين اصاحبه ان كان يقضى بتجديد الدين كان عروضا حالة أو دنائرا أو دراهم ويدفعه للموهوب له ويحل القضاء عليه بفكه اذا وهبه وهو يعلم انه يقضى عليه بفكه وأما الموهوب وهو لا يعلم بذلك فلا يقضى عليه بفكه قولا واحدا قاله ابن شاس ويبقى لاجله ان حلف فان كان الدين لا يقضى بتجديده بأن كان عروضا أو طعما من بيع فان المرتهن لا يجبر على قبض دينه ويستمر الرهن تحت يد مرتته لان قضاء الاجل وليس له ان يعطى رهنه آخر فان انقضى الاجل واقبضه أخذ الموهوب له والا فالمرتهن أحق به في دينه فتقوله ورهنه بالنصب عطف على محذوف ولا قوله لم يقبض هو موضوع المسئلة وقوله وأيسر رهنه الوالوالحال وقوله أوردى مرتته أي أو أسرو رضى مرتته أن يبقى دينه بلارهن فالعطوف مقدر فهو معطوف على أيسر وأما ان لم يرض فلا تكون الهبة للموهوب له بل هي للمرتهن ولو قبضها الموهوب له وقوله والاقضى عليه بفكه مخرج من قوله لم يقبض أي وأما ان قبضه والمسئلة بحالها من كون الراهن موسرا فانه يقضى عليه بفكه من الرهن ودفعه للموهوب له (ص) بصيغة أو مفهمها وإن يفعل (ش) هذا هو الزكن الثالث وهو الصيغة كقوله وهبت لك أو مفهم معناها وسواء كان مفهم معنى الصيغة قولا كخذه هذا لاحق لى فيه أو فعلا كدفعه له وتقوم قرينة على اخراجه عنه وتعليكه للعطى ومثل المؤلف للفعل بقوله (كتلمية ولده) والمعنى انه اذا حلى ولده الصغير بحلى ثمنان فانه يكون لصبي ولا يورث عن الاب وظاهره وان لم يشهد بالتلميك وهو كذلك لان التلمية قرينة عليه ما لم يشهد بالامتناع وقول ابن غازي وأشهد له بذلك فيه نظروا ينبغي أن يتنازع في قوله بصيغة كل من قوله

الهبة (قوله وان يكون) معطوف على قوله اسقاط حقه (قوله وسواء) كان المرتهن قبضه أم لا هذا فيه اشارة الى أن ما أفهمه المصنف من أن ذلك قبل قبض المرتهن لا مفهوم له بل مطلقا والحاصل انه اذا رضى مرتته بهما فتصح قبل قبضه وبعد ما أسسر رهنه أو أسسر ادعى جهل ان الهبة انما يتم بتجديد الدين وحلف على ذلك أم لا كان الدين مما يجعل أم لا ويبقى دينه بلا رهن ولو شرط الرهن في أصل المعاملة التي وقع فيها (قوله فيقضى على الراهن بفك الرهن) أي والمسئلة بحالها من كون الراهن موسرا (قوله بأن كان عروضا حالة) أي من بيع وأما اذا كانت من قرض فلا يشترط الحلول وقوله أو دنائرا أو دراهم أي سواء كانت حالة أو مؤجلة (قوله فلا يقضى عليه بغيره) أي ويبقى للاجل (قوله ان حلف) فان لم يحلف فهو عبثا ما اذا وهب وهو يعلم انه يقضى عليه بفكه (قوله بأن كان عروضا أو طعما) أي من بيع ولم يجعل ذلك وأما لو حل فهو

المتقدم (قوله والا فالمرتهن أحق به) أي في دينه أي ولا مطالبة للموهوب له على الواهب بقي النظر في شيء وهو الهبة اذا كان الواهب معسرا ووهبه بعد القبض والدين مما يجعل ثم أيسر انما الاجل فهل يقضى عليه بفكه تنظر اليسره وبأخذه الموهوب له وهو الظاهر أو يبقى رهنه على ما كان عليه تنظر اليسره بمنزلة ما اذا استمر عسره (قوله والمسئلة بحالها) أقول اذا كان كذلك فعنى المصنف اذا كان الدين مما يجعل وأيسر رهنه وكان يعلم انه يقضى عليه بفكه أو لم يعلم ولم يحلف وقوله والاراجع لكل هذه الصور أي بأن لم يكن مما يجعل أو أسسر رهنه أو لا يعلم وحلف (قوله أو مفهم معناها الخ) فيه اشارة الى أنه حل الصيغة على صيغة لفظ الهبة مثل أنا وهبت وأنا واهب أو أهب بدليل المبالغة لان ما قبلها ما كان صيغة وليس فعلا (قوله ولده الصغير) لا مفهوم له والحاصل انه لا فرق بين كون الهبة الاب والام وكذلك الولد لا فرق بين الصغير والكبير والذكور والانثى حتى يشمل مال وجهز ابنته بجهاز عظيم

ومات وأرادت الاخوة قسمته فلا يجاون بل تخصص به ولولم يشهد بالتعليك على المعتمد (قوله فلا يردان الذي يفهم الصيغة صيغة أخرى) أي لان اللفظ قد يكون مدلوله اقضا آخر أي فلا تنافي المبالغة أي التي هي قوله بفعل لان الفعل لا يدخل في الصيغة الا أن قضية ذلك أن يمكن أن يعبر في الهبة بصيغة ويكون لها صيغة أخرى يعلم منها قصد الهبة ولم يظهر ذلك (قوله أي أو مفهم الهبة) أي غير ما أشار به بقوله بصيغة فان المراد بالصيغة ما صرح فيه بلفظ الهبة (قوله وأما تحلية الزوجة) لا يخفى أن مثل الزوجة أم الولد (قوله الامتناع) أي الانتفاع لا على التملك (قوله عطف على مفهمها) لا يخفى أن متعاطي لا يكونان متغايرين فلا يصح جازع رجل لا زيد كما يقتضيه لفظ الشارح فلو قال بصيغة أي غير قوله لولده ابن لا بقوله لولده ابن لكان أحسن (قوله فيرجع هذا بالتقييد الخ) حاصله ان قوله أو مفهمها صادق بأي قول كما أنه صادق بأي فعل فن حيث صدقه بأي قول لا يؤخذ على عمومته بل يقتيد بأن يقال ما عدا قوله ابن مع قوله داره وقد يقال اذا كان هذا المعنى مراداً فالمناسب أن يكون معطوفاً على صيغة لانها نص في القول فهي أولى بالتقييد وقول المصنف مع الخ متعلق بحذف كما أشاره الشارح بقوله أي لا بقول الانسان لولده الخ مع قوله (١٠٥) دارا بنى أي مقروفاً ذلك القول بقوله داره (قوله

لا بقول الانسان لولده) وكذا اركب هذه الالابية مع قوله دابة ولده (قوله وحيز) أي وحازة الموهوب له أي ولو حكما كما تقدم في قوله لا تحجوره الخ ولا يشترط التحوين (قوله وأجبر عليه) أي على الحوز أي على تمكن الموهوب له منه حيث طلبه لان الهبة تلك بالقول على المعتمد (قوله ان تأخر) أي الحوز وظاهره انها تبطل ولو كان الواهب أشهد عليها بخلاف مسألة الاستصحاب أو الأرسال أو عوت الواهب أو الموهوب له المعين فان الشهادة تقوم مقام الحيابة وانظر الفرق (قوله الا أن القبول ركن) أي داخل الماهية فعند عدمه تبطل الهبة وظاهر المذهب جواز تأخير القبول عن الإيجاب لما سيأتي من ارسال الهبة للموهوب له مع الرسول (قوله والحيابة شرط)

الهبة عليك بلا عوض وصحت من قوله وصحت في كل جملة وقوله أو مفهمها على حذف مضاف أي مفهم معناها فلا يرد أن الذي يفهم الصيغة صيغة أخرى فلا تنافي المبالغة ويجوز أن يكون الضمير راجعاً للهبة أي أو مفهم الهبة ويكون قوله بصيغة معناه بقول وأما تحلية الزوجة فهو محمول على الامتناع (ص) لا بان مع قوله داره (ش) عطف على مفهمها إذا المفهم أعم من الفعل فيرجع هذا بالتقييد أي لا بقول الانسان لولده ابن هذه العرصة دارا مع قوله دارا بنى للعرف في قول الأباء للأبناء ذلك وكذلك المرأة تقول ذلك لزوجها وليس للولد القيمة ما فعله منقوضا لانه عارية وانقضت عتوت الاب وكذلك الزوج وإياك أن تفهم ان ابن من البنوة فان ذلك خطأ ولا يصح به المعنى بخلاف الاجنبي إذا قال لا ابن في عرصتي هذه دارا بنى وأضافها له فانها تكون للباني لفقد التعليل المتقدم في الابن مع الاب (ص) وحيز وان بلا اذن وأجبر عليه وبطلت ان تأخر لدين محيط (ش) يعني ان الشيء الموهوب يحاز عن واهبه ولولم يأذن في ذلك فإن أبا الواهب فانه يجبر على حيابة للموهوب له لان الهبة تلك بالقول على المشهور قال ابن عبد السلام القبول والحيابة معتبران الا أن القبول ركن والحيابة شرط قال ابن عرفة وحقيقة الحوز في عطية غير الابن رفع تصرف المعطي في العطية بصرف التمكن منه للعطى أو نائبه كالطيس انتهى ولا بد من معاينة اليئنة للحوز في الحبس والهبة والصداقة والرهن انظر نصهما في ابن غازي في باب الرهن ثم ان الهبة تبطل اذا تأخر حوزها عن الواهب في صحته حتى لحقه دين محيط بماله سواء كان قبل الهبة أو بعدها فقد شرط وهو الحوز فقوله وحيز معطوف على معنى ينقل أي ينقل وحيز والضمير في عليه للحوز المفهوم من قوله وحيز وانما لم يقل وحيزت كما قال أولاً وصحت وثانياً في قوله وبطلت لان الحوز متعلق بالذات والصحة والبطالان متعلقان بالمعنى المصدري

(١٤ - خرشي سابع) أي شرط في الصحة أي على تقدير وجود مانع وانما كانت الحيابة شرطاً له فيما ذكر من العطايا لئلا يكون ذريعة الى حرمان مستحق المال بعد الواهب بأن يقول الواهب عند موته ادفعوا المال لزيد فاني كنت وهبته له أو نحو ذلك (قوله بصرف التمكن) الباء للتصوير أي موصوفاً بذلك بصرف الخ (قوله أي نقل وحيز) أي فالحامل على تأويل ينقل المضارع بالماضي المناسبة بين المعطوف والمعطوف عليه والحاصل أنه يصح عطف الماضي على المضارع ولكن الأولى المناسبة بينهما فلذلك احتاج لتأويل ينقل ينقل ثم أقول ليس المعنى على الماضي بل المعنى ان شرط صحة الهبة قبول النقل فلا يظهر التأويل بالماضي الا أن يقال التأويل بالماضي انما هو مجرد المناسبة لا لان المعنى عليه (قوله المفهوم من قوله وحيز) أي فهو عائد على متقدم معني (قوله لان الحوز متعلق بالذات الخ) لا يخفى أنه اذا كان الحوز متعلقاً بالذات والصحة والبطالان متعلقان بالمعنى المصدري فيكون المناسب العكس أي وكان يقول وصح وبطل وحيزت وحاصل الجواب انه لما اتفق ووقع ونزل انه عبر بصحت وبطلت أي الهبة بالمعنى المصدري ولو عبر بقوله بعد وحيزت بالتاء لتوهم أن الضمير عائد على ما عاده عليه فاعل صحت وبطلت وهو الهبة بالمعنى المصدري مع ان ذلك لا يصح فلذلك غاير الأسلوب وعبر بحيز فافتضى ان الضمير ليس عائد على ما عاده اليه الضمير في صحت وبطلت وهو الهبة بالمعنى

المصدرى بل الضمير عائد على الهبة لا بالمعنى المصدرى بل معنى المملوك (قوله فأعاد الضمير في قوله وحيز للمملوك) فان قلت هذا يناق في قوله لان الحوز متعلق بالذات المقضى للتأنيث قلت يراد بالذات في قوله لان الحوز متعلق بالذات بمعنى المملوك (قوله بخلاف مالو قال وحيزت) أى الهبة وهو المصدر أى لانه الجارى على الاسلوب المتقدم ومعنى كلامه أى بخلاف مالو قال الخ أى وهذا لا يصح (قوله يحتمل انها للغاية الخ) المناسب جعلها للغاية وأما جعلها للتعليل فلا يظهر وذلك لانه يصير التقدير ان تأخر الدين يبطل لاجل دين محيط فلا يعلم غاية التأخير مع ان المعنى على ان الحوز تأخر الدين المحيط أى تأخر حتى لحقه الدين المحيط (تنبيه) الالتزام اذا كان معين ومات أو حصل مانع ولم يحوزه الملتزم له فانه يبطل ومن ذلك ما سئل عنه عج عن رجل التزم لامرأته بجارية فماتت المرأة قبل أن يأخذها الجارية فأجاب بأنه لا شئ على (١٠٦) الزوج لموت المرأة لانه التزام حصل قبل قبضه مانع انتمى (قوله أو وهب لثان) أى

الذى هو الفاعل وهو الذى يتعلق به الحكم كالصحة والبطلان فأعاد الضمير في قوله وحيز للمملوك من قوله فى كل مملوك ينقل لانه هو الذى يوصف بالحوز بخلاف مالو قال وحيزت أى الهبة وهو المصدر وقوله لدين أى لثبوت دين محيط وثبوته أعم من أن يكون لسبقه أو لحوقه ثم ان اللام فى الدين يحتمل انها للغاية فهى متعلقة بتأخر ويحتمل أن تكون للتعليل فهى متعلقة ببطلان (ص) أو وهب لثان وحاز أو أعتق الواهب أو استولد (ش) يعنى ان الواهب اذا وهب الهبة لشخص ثان وحازها هذا الثانى قبل الاول فانما تكون للثانى لانه أقوى جانبه بالحيازة لها ولا قيمة على الواهب الاول لانه فرط في الحوز وهذا هو المشهور وسواء علم الاول وفرط أم لا مضى من الزمان ما يمكنه فيه القبض أم لا وكذلك تبطل الهبة اذا أعتق الواهب العبد قبل أن يحوزه الموهوب له وسواء كان العتق ناجز أو الى أجل أو كان تدبيراً أو كتابة وسواء علم المعطى بالهبة أو لم يعلم وكذلك تبطل الهبة اذا استولدا لامة التى وهبها قبل أن يحوزها الموهوب له وليس الوطء مقفولاً بخلاف الوصية لان الهبة عقد لازم وقوله (ولا قيمة) أى على الواهب للموهوب له فى الفروع الثلاثة على المشهور (ص) أو استعجب هدية أو أرسلها ثم مات أو المعينة له ان لم يشهد (ش) يعنى ان الهبة تبطل أيضاً فيما اذا أخذ شخص هدية لا خراجاً عن بلد المهدي أو أرسلها له مع رسوله فمات الواهب أو مات الموهوب له المعينة له قبل وصول الهبة له وترجع للواهب ان كان حياً ولو ارثه ان مات لعدم الحوز فى موت الواهب ولعدم القبول فى موت الموهوب له ومحجل البطلان ما لم يشهد الواهب فى الصور الاربع أما ان أشهد انها هدية لفلان حين الارسال أو حين الاستصحاب فانها لا تبطل بموت المرسل اليه ويقوم وارثه مقامه ولا بموت الواهب فهذه صور أربع أيضاً ومفهوم المعينة له انما ان لم تعين له بأن قال حين أرسلها أو حين استعجبها هذه الهبة لفلان ان كان حياً ولو ارثه ان كان ميتاً لانها لا تبطل بموت المرسل اليه وسواء أشهد الواهب أم لا فهاتان صورتان أيضاً فجملة الصور عشرة (ص) كان دفع لمن يتصدق عنك بمال ولم تشهد (ش) التشبيه فى البطلان لعدم الحوز والمعنى ان من دفع مالا لمن يفرقه صدقة على الفقراء والمساكين ولم يشهد على ذلك فلم يتصدق به واستمر المال عنده حتى مات الواهب فان الصدقة تبطل وترجع الى ورثة الواهب أو المنتصدق أما ان أشهد على ذلك

تبرع فشمى الهبة والصدقة والجس وغير ذلك (قوله لانه فرط) فيه انه لا يلزم من كون الثانى حازها أن يكون فرط فالاولى حذف هذه العلة ويكون التعويل على ما أشار اليه من التعميم بقوله وسواء علم الاول وفرط أو لا فان حاز كل منهما فالاول أحق (قوله وهذا هو المشهور) ومقابلها ما لابن القاسم من انها للاول محمد وليس بشئ والخائز أولى لان الهبة قد قيل انها لا تلزم بالقول فيراعى فيها الخلاف وقوله وسواء الخ أشار به لـ قول قائل بالفرق بين أن يعلم فيفرط أو لا يعلم وقيل بالفرق بين أن يمضى من المدة ما يمكنه فيه القبض أم لا وقوله وسواء علم الخ ولا يخالف ما يأتى فى قوله أو وجد فيه لانه هنا حصل هبة لثان بخلاف ما سيأتى (تنبيه) هذه الفروع مشهورة مبنية على ضعف وهو ما روى عن مالك ان الهبة لا تلزم بالقول والمشهور انها تلزم بالقول (قوله بخلاف الوصية) أى فتبطل بالوطء فيه شئ وذلك

ان الذى فى باب الوصية خلافه وانما لا تبطل الا بالابلاذ فانه قال عاطفاً على ما لا تبطل به ولا يرهن وتزويج رقيق وتعليم ووطء (قوله ولا قيمة على الواهب) أى بخلاف ما اذا قتل العبد الهبة شخص فان قيمته تكون للموهوب له ومثل ذلك لو قتله الواهب فان قيمته يغرر بها للموهوب له لانه لا يحوز له الرجوع وتلزمه بمجرد القول قاله القانى عن شيخه الشيخ سالم (قوله ثم مات) أى وسواء كانت معين أم لا (قوله ويقوم وارثه مقامه) مقتضاه اشتراط قبوله لان قبول المعين شرط مع ان ظاهر كلامهم صحتهم مع الاشهاد ولو لم يقبل وارثه مقامه وحرر واعلم أن قيام الاشهاد مقام الحيازة قاصر على مسألة الارسال والاستصحاب مع موت الواهب أو الموهوب له وأما بالنسبة لاحاطة الدين أو الجنون فلا يكتفى الاشهاد على الهبة وتبطل الهبة (قوله فانها لا تبطل بموت المرسل اليه) وأما الوصية الواهب فى صورة عدم التعيين فانها لا تبطل حيث لا اشهاد وتصح مع الاشهاد (قوله بجملة الصور عشرة) أقول بل ست عشرة وذلك أنك عرفت انه عند التعيين الصور عمانية وكذلك عند عدم التعيين وذلك ان فى موت المرسل أربعة هي رسل أو مستعجب أشهد أم لا

انه في صورتي الشهادة وتبطل في صورتي عدمه وكذلك أربعة في موت المرسل اليه وذلك لانه اذا مات المرسل اليه تصح أشهادهم لا وفي كل امان يكون المهدى مرسلأ والمستحبا (فائدة) يقبل قول الواهب عند موت الموهوب له أو بعده انه قصد عينه (قوله وهي من رأس المال) أي اذا كان صحيحا وثالث المال حين الدفع ان كان مريضاً ويصدق المفق في التصديق بعينه ان كانت الصدقة على غير معين والالم يصدق (قوله والذي لم يفرق الخ) محل ذلك حيث وافقه الوارث على ان ما يده صدقة فان نازع في أن الميت أمره أن يفرق ضمن ما فرق وما بقي بعد حلف الوارث حيث يظن به العلم (قوله (١٠٧) والا فالثمن للعطى) بفتح الطاء وهو الراجح قال

بعض الشيوخ أما على أنها للعطى بفتح الطاء وهو الموهوب له بناء على لزومها بالقول أو بالحل على ما اذا حدد وأما على أنها بكسر الطاء وهو الواهب فبناء على أنها لا تلزم بالقول بل بالخوز وأن الموهوب له لم يجز في ذلك (قوله فان العاقل يفهم) أي لان العاقل يدرك أن وجود الجنون أو المرض المتصلين بالموت لا يعقل معهما صحة الهبة فلا يكون الامد كاعطف ذلك على المشتات وفيه أن العقل لا يحال له في الاحكام الفقهية فربما يقع في ذهن الصحة مع ذلك ويكون المصنف تكلم على ذلك تنبيها على المتوهم وخلاف ذلك أولى بالصحة (قوله بجعله عطفاً الخ) لا ينبغي أنه في سبكه جعله من قبيل التشبيه لانه قال كما يصح الخ ثم ان العطف على الشرط الذي هو مفسد هو ولم تشهد الا بجعل الجواب متأخراً والتقدير فان أشهد أو باعها قبل الخ صحت (قوله وبديل الخ) جواب عن سؤال يرد على ذلك بأن هذا لا دليل عليه (قوله أو جن أو مرض الخ) أي ولا تنفذ من ثلث ولا رأس مال لوقوعها في الصحة فلم يخرج مخرج الوصية (قوله فان الهبة تبطل) أي فتوقف حتى يعلم العتق

حين دفع المال الى من يتصدق به فان الهبة لا تبطل بموت الواهب أو المتصدق وترجع للفقراء والمساكين وهي من رأس المال وانما صرح بقوله ولم تشهد مع أنه مستفاد من التشبيه بالبطلان دفع التوهم أنه مشبه في مطلق البطلان لا بقيد الاشهاد وبعبارة كان دفعت الخ ثم حصل مانع بطلت الصدقة ان حصل المانع قبل تفرقة جميعها أو بعد تفرقة بعضها فبطل كلها في الاول والذي لم يفرق في الثاني وأما بعد التفرقة فهي ماضية فلو فرقتها أو بعضها بعد علمه بالمانع ضمن الكل في الاول وما فرق في الثاني (ص) لا إن باع واهب قبل علم الموهوب ولا فالثمن للعطى رويت بفتح الطاء وكسرهما (ش) يعني أن الهبة لا تبطل فيما اذا باع الواهب الهبة قبل أن يعلم بها الموهوب أو بعده علمه ولم يفرط في حوزها كما يأتي فإنه نقض البيع في حياة الواهب فان فرط فان البيع يتقيد على المشهور ويكون غنم للعطى رويت المدونة بفتح الطاء وكسرهما فعلى أنه اسم فاعل يكون الثمن للواهب وهو قول أشهب وعلى أنه اسم مفعول يكون للموهوب له وهو قول مطرف فقوله لا إن باع الخ كذا في بعض النسخ بأداة النفي والشرط وبه يستقيم الكلام ولا يمنع منه عطفه أو جن وما بعده على المشتات فان العاقل يفهم ويصح ما في كثير من النسخ أو باع واهب الخ بجعله عطفاً على مفهوم لم تشهد أي فان أشهد صحت كما تصح الهبة اذا باعها الواهب قبل علم الموهوب أو بعده ولم يفرط ويخير بين الرد والاجازة وأخذ الثمن وبديل له هذا الوجه المعنى لانه حكى المؤلف فيما اذا باع بعد علم الموهوب أي وقد فرط روايتين بأن الثمن للموهوب له أو الواهب وكون الثمن للموهوب له فرع عن صحة الهبة فاذا كانت الهبة صحيحة مع العلم والتفريط على هذه الرواية ففيما اذا باع واهب قبل علم الموهوب بالاولى لعذره بعدم علمه فلا يناسب منه الحكم بالبطلان فتأمل بانصاف (ص) أو جن أو مرض واتصلا بموته (ش) هذا معطوف على ما تبطل فيه الهبة والمعنى ان الواهب اذا حصل له جنون واتصل بموته أو حصل له مرض واتصل بموته فان الهبة تبطل ولو قبضها الموهوب له قبل الموت لان شرط الخوز كونه في صحته وعقله قوله أو مرض أي بغير جنون لان عطف العام على الخاص كعكسه انما يكون بالواو واحترز بقوله واتصلا بموته عما اذا أفاق المجنون أو صح المريض قبل موته فان الموهوب له بأخذه هبته ولا تبطل (ص) أو واهب لمودع ولم يقبل لموته (ش) يعني أن الواهب اذا واهب وديعته ان هي عنده فلم يقل قبلت حتى مات الواهب ثم ادعى الموهوب له انه كان قبل قبل موته ونازعه الوارث فان الهبة تبطل لعدم الخوز الذي هو شرط في صحة ملك الهبة وترجع الهبة حينئذ الى ورثة الواهب ولا يقال الخوز حاصل له لانا نقول حوزة أو لا انما كان لحق غيره وهو المودع الواهب فيده كيد الواهب فكانه اياقية بيد الواهب حتى مات وتقدم ان الخوز يصح ولو كان على التراخي وحكم العارية

أو يصح قبل الموت (قوله لان عطف الخ) أي انما قدرت هذا التقدير ولم أبق العبارة على ظاهرها الشامل للجنون لانه يكون من عطف الخاص على العام بأو عطف الخاص على العام لا يكون الا بالواو لا بأو (قوله أو واهب لمودع) ظاهره البطلان وان لم يعلم حتى مات الواهب وهو كذلك فلا يعذر بعدم العلم وقوله ولم يقبل لموته أي لم يعلم منه قبول ولا رد ماوته وقول الشارح فلم يقل قبلت أي فلم يثبت انه قال قبلت وهذا ما قبله يفيد ان الفصل بين الايجاب والقبول لا يضر وهو كذلك (قوله لعدم الخوز) الانسب لعدم ثبوت القبول قبل موت الواهب (قوله وتقدم الخ) جواب عما يقال ان مفهوم المصنف انه ان قبل قبل الموت يصح مع أن الخوز الحاصل بعد القبول قد تأخر عن عقد الهبة وهو مانع من الصحة فأجاب بعدم تسليم ذلك وان الخوز يصح ولو مع التراخي (قوله وحكم العارية)

أى اذا وهبها المعير المستعير ولم يقبل حتى مات المعير فان الهبة تبطل (قوله انه قبل بعده) وأما لو قبل قبل الموت في حال المرض فانه يقبل منه ويصح حوزة ومثله المستعير اذا قبل في حال المرض فان قلت شرط الحوزة أن يكون قبل المانع وهذا حال المانع فلا يصح فالجواب ان هذين لما كانا حائزين في الجملة قبل حصول المانع كان حوزتهما مع المانع كافيا انظر لـ ومثله ذلك من عليه دين اذا وهب له وحصل منه القبول في حال مرض الواهب (قوله الذى هو أصل الوديعة) المراد بكونه أصلا لها انه لها (قوله وفي هذه حصل الخ) لا يسلم ذلك فالأولى أن يقول وفي هذه كان حائزا ونزل تزويجه منزلة قبوله (قوله وذلك حوزة على المشهور) ومقابله ما لابن الماجشون من انه تبطل الهبة والخلاف جار في المسئلتين الجذوة والتزكية كما أفاده شارحنا (قوله والمراد بالشاهد الجنس) أى المتحقق في متعدد والحاصل أنه لما كان المراد من قوله أوجد (١٠٨) في تزكية شاهده معناه أوجد في تزكية بينته وهذا خلاف المتبادر وأجيب

بأنه يراد بالشاهد الجنس المتحقق في متعدد فصح حينئذ ان يراد ما ذكر من أن المراد أوجد في تزكية بينته فتدبر (قوله اذا أشهد) راجع للثلاثة (قوله اذا أشهد على ذلك) أى على ما فعله وقوله وأعلن بما فعله أى أعلن عند الحكم (قوله ولعله بمثابة الحوزة) أى الاعلان عند الحكم بمثابة حوزة السلعة الموهوبة والحاصل ان الاشهاد لا يثبت البيع ونحوه والاعلان بمثابة حوزة السلعة والظاهر أن يقول ان الاشهاد على البيع بمثابة الحوزة والاعلان بمثابة الاشهاد على الحوزة (قوله والاشهاد لا يثبت ما ادعاه) أى فى البيع ونحوه (قوله ويفيد الخ) اشتراك بأن الكتابة دائرة بين البيع والعقود فكل منهما قائم مقام الحيازة فى الرقبة الحسية وأيضا قدم ان الكتابة والتدبير من الواهب البطلان للهبة فينبغي أن يقوم مقام الحيازة من الموهوب بالأولى (قوله أولم يعلم بها إلا بعد موته) مفهومه أنه ان علم بهما قبل وتركها حتى مات فتبطل وظاهر

من عقار أو حيوان أو غير ذلك حكم الوديعة فى القبول قبل الموت وعدم القبول كما فى المدونة وأشعر جعل المؤلف موت الواهب غاية لعدم القبول من المودع بالفتح انه قبل بعده وأولى اذا لم يقبل أصلا (ص) وصح ان قبض ليتروى (ش) أى صح القبول بعدم موت الواهب ان كان الموهوب له قد قبض الشيء الموهوب ليتروى فى أمره هل يقبل أم لا والفرق بين هذه والتي قبلها انه فى التي قبلها استمر على القبض الذى هو أصل الوديعة وفى هذه حصل منه انشاء قبض بعده الهبة ولا شك أنه أقوى (ص) أوجد فيه أى فى تزكية شاهده (ش) فاعل جده هو الموهوب له والضمير المحرور بالحرف يرجع القبض والضمير فى شاهده يرجع للشيء الموهوب أو للشخص الموهوب له والمعنى ان الموهوب له اذا جدد فى قبض الهبة والواهب ينعنه من ذلك حتى مات الواهب فان الهبة ماضية وذلك حوزة على المشهور وكذلك لا تبطل الهبة اذا أنكرها الواهب وأقام الموهوب له بذلك بينة واحتاجت الى التزكية فجاء الموهوب له فى تزكيته فثبت الواهب قبل التزكية فان الهبة ماضية وذلك حوزة وظاهره ولو طال زمن التزكية فقوله أوجد عطف على قبض ليتروى والمراد بالشاهد الجنس (ص) أو أعتق أو باع أو وهب اذا أشهد وأعلن (ش) يعنى ان الهبة اذا أعتقها الموهوب له أو باعها قبل أن يقبضها أو وهبها فانها تكون ماضية ويعد فعله ذلك حوزة لها اذا أشهد على ذلك وأعلن بما فعله وانظر ما فائدة الاعلان مع الاشهاد ولعله بمثابة الحوزة والاشهاد لا يثبت ما ادعاه والاعلان لا يشترط فى العتق بل يكفي فيه الاشهاد لتشوف الشارع للحرية وظاهر قوله أعتق يشمل ما اذا كان العتق لأجل رجل ويفسدان الكتابة والتدبير ليسا كالعتق وظاهر قوله أو باع وان لم يقبضه المشتري وهو كذلك ويجرى مثله فى قوله أو وهب (ص) أولم يعلم بها إلا بعد موته (ش) الضمير المضاف اليه موت يرجع للموهوب له والمعنى ان الموهوب له اذا لم يعلم بالهبة قبل موته وعلم بها ورثته بعد موته فانها لا تبطل بل هى نافذة وتنزل ورثة الموهوب له منزلته فى أخذها الوارث من الواهب الصحيح قاله فى المدونة فقوله يعلم مبنى لما لم يسم فاعله أى لم يقع علم بالهبة إلا بعد موت الموهوب له والمتصف بالعلم هو وارث الموهوب له لان علم الموهوب له بعد الموت لا يمكن وبه نائب الفاعل وأما مسألة الشارح الذى يرجع موته للواهب فالحكم فيها البطلان (ص) وحوزة الخدم ومستعير مطلقا (ش) هو معطوف على فاعل صح أى وكذلك يصح قبض كل من الخدم والمستعير وحيازته للموهوب له

١٠٨

النقل الصحة أيضا وظاهره ولو ترك قبضها تفرط فيكون قبضها ليتروى (قوله وعلم بها ورثته) أى ان كان حرا وسيده ان كان عبدا (قوله فالحكم فيها البطلان) ولا يعذر فيها بعدم العلم أى لان موت الواهب قبل حيازة الهبة يبطلها علم الموهوب له أم لا سواء كان معينا أو غير معين أشهد الواهب عليها أولا لا فى مسألة أو استصحب هدية أو أرسلها كما أفاده بعض الشيوخ (قوله وحوزة الخ) الخدم بفتح الدال الشخص الذى أعطاه سيده عبدا اعنده لخدمته فالعبد يقال له مخدوم بالفتح أيضا وأما مخدوم بكسر الدال فهو معطى العبد (قوله مطلقا) اعترض قول المصنف مطلقا فان مذهب المدونة انه لا بد أنه من علمها ورضاها كما فى عجم وهو تبع المؤلف وعب تبع عجم ورد معشى تب بأنه ليس فى المدونة ذلك ونصها وأما العبد الخدم والمعار الى أجل فقبض الخدم والمستعير له قبض للموهوب وهو من رأس المال ان مات الواهب قبل ذلك وما قال فى سماع يمتنون حوزة المودع فصيح ان علم قال ابن

سواء

رشد هذا خلاف ما في المدونة لانه جعل فيها قبض المستعير والخادم قبضا للو هو ب له ولم يشترط معرفته ما انتهى وكذا في معنى الحكم
(قوله ومودع ان علم الخ) مذهب المدونة انه لا يشترط العلم والمصنف (١٠٩) تبع ابن القاسم في العتية وظاهر ابن رشد

اعتماد ما في المدونة (قوله وعلم
المودع بالفتح ورضي) اشارة من
الشارح الى أن المصنف قاصروا به
لا بد من الرضا زيادة على العلم
وقوله لم يلتفت لقوله ما الا أن
بطلا ما لهم من المنافع فهو ذا
يخرجهم ما انما حاز الرقاب لثما فعهما
لا لغير ولا للخادم فذلك صح
حوزهما (قوله لا يقدران على ذلك)
أي على ابطال ما لهما لان ذلك صار
عطية منهما للمالك فيتوقف على
قبول ووجهه انهم لما قبلوا ملكا
المسفعة فابطلوا ما للمالك يتوقف
على قبوله (قوله لان الغاصب لم
يقبضه الخ) لا يخفى ان هذا التعليل
جارق الخدم والمستعير مع أنه يصح
حوزهما (قوله الا أن يهب الاجارة)
أي الا أن يهب الاجرة لمن وهب
له الرقبة لا لغيرها فلا يعتبر حوز
(قوله لا يقدر على الرد) العسيلة
موجودة في المودع والمرتب وقوله
فجارق المودع أي بقوله وقبضه
انما هو للتوثيق لنفسه أي فلذلك
لم يصح حوزه بخلاف المودع فلذلك
صح حوز ان علم ورضي على
ما تقدم (قوله ولا ان رجعت اليه
الخ) انظر لو رجعت اليه بنكاح كما لو
كانت أمة فزوجها منه قال الشيخ
أحمد وأفتى بعض شيوخنا بأنه ليس
كذلك فلا تبطل الهبة (قوله أو
أرفقه) بالبناء للفاعل (قوله فأنها
تبطل هذا في الشيء الذي له غلة
وأما ما ليس له غلة فاذا عاد لولا هبته

سواء علم كل بالهبة أم لا تقدم كل من الخدمة والاستعارة على الهبة أو صاحبها انما حازا
لانفسهما وليس له ما أن يقولوا لا يجوز للو هو ب له وأما لو تقدمت الهبة عليهم ما فالخ
للو هو ب له في المنفعة وحينئذ فلا يتأخر اخدام ولا اعارة ولا شئ في صحة حوزهما لانه حينئذ ان
رضياله (ص) ومودع ان علم (ش) يعني أن الوديعة اذا وهبها مالكا لغير من هي عنده وعلم
المودع بفتح الدال بذلك ورضي فان حيازته حينئذ تكون حوزا للو هو ب له وأما ان لم يعلم
المودع بالهبة حتى مات الواهب فأنها تكون باطلة التونس لم يشترط ابن القاسم علم الخدم
والمستعير كما شرط علم المودع لانهم ما انما حازوا الرقاب لثما فعهما لانهم ما لو قالوا لا يجوز للو هو ب له
لم يلتفت الى قولهما الا أن بطلا ما لهم من المنافع ولا يقدران على ذلك لتقدم قبولهما فصار
علمهما غير مفيد والمودع لو شاء اقال خذما أو دعني لأحوزه (ص) لا غاصب (ش) يعني ان
الشيء المغصوب اذا وهبه مالكا لغير الغاصب لم يكن حوزا للغاصب حوزا للو هو ب له على
المشهور وهو مذهب ابن القاسم في المدونة قال مالك لان الغاصب لم يقبضه للو هو ب ولا أمره
الواهب بذلك قوله ولا أمره يقتضي أنه لو أمره لجاز وهذا اذا رضى الغاصب أن يحوزه ويصير
كالمودع (ص) ومرتب ومستأجر الا أن يهب الاجارة (ش) يعني أن الشيء المرهون اذا وهبه
مالك لغير المرتب فان حوز المرتب لا يكون حوزا للو هو ب له فاذا مات الواهب فالمرتب
لورثته لهم أن يفتكوه ولهم أن يتركوه للمرتب وكذا المستأجر لا يكون حوزا للو هو ب
لانه انما هو حائز لضررة الاستيفاء الا أن يكون الواهب وهب الاجرة أيضا للو هو ب له
قبل قبضها فيكون حوزا للمستأجر حوزا للو هو ب له وبعبارة ولا يعتبر حوزا للمرتب لانه
يقدر على الرد وقبضه انما هو للتوثيق لنفسه ففارق المودع ولا حوزا للمستأجر لولا ان يد المأجر
في الشيء الموهوب بقبض أجرته من المستأجر واذ لو وهب الاجرة لمن وهب له الرقبة كان حوز
المستأجر كافيا في صحة الهبة للو هو ب له من المستأجر وأما ان وهب الواهب الاجرة للو هو ب
له بعد ما قبضها من المستأجر فلا يكون حوزا للمستأجر حينئذ حوزا له ذكره ابن ناجي فلو قال
المؤلف الاجرة بدل الاجارة لكان أولى وبعد ذلك يرد عليه انه صادق بما اذا وهب الاجرة
للو هو ب له بعد قبضها وليس يراد كما علمت من أن هبة الاجرة انما تكون حوزا اذا كان
الموهوب له يقبضها يوما بيوم بعد هبتها وقد يقال ان قيد كون هبة الاجرة قبيل القبض مأخوذ
من كلام المؤلف لانهم باعدها القبض لا تسمى أجرة وانما تصير مالا مستقلا ثم ان قوله
ومرتب ومستأجر بكسر الهاء والجيم (ص) ولا ان رجعت اليه بعده بقرب بأن أجرها
أو أرفق بها (ش) المعطوف محذوف أي ولا الواهب ان رجعت اليه بعده بقرب والمعطوف
عليه هو قوله لا غاصب والمعنى أن الهبة اذا حازها الموهوب له ثم بعد ذلك رجعت الى الواهب
بقرب ذلك الحوز فأنها تبطل بأن أجر الموهوب له الهبة لواهبا أو أرفقه به أي أرفق الموهوب
له الواهب بالهبة فأنها تبطل أيضا والرافق هو العري لان قرينة الرجوع عن قرب دلت
على أن الواهب تحيل على اسقاط الحيازة فالضمير المستتر في رجعت للهبة والضمير المحذوف بالي
للو الهب وضمير بعده للحوز وفاعل أجر وأرفق للو هو ب له والضمير المحذوف بالباء للهبة والقرب

بعد أن صرفه في مصرفه فلا يبطل كما تقدم في الوقف حكمهما واحد كذا أفاده بعض الشيوخ الا أن في عب خلافه حيث قال ولا
واهب ان رجعت الهبة كان لها غلة أم لا اليه بعده أي بعد حوز الموهوب له بقرب من حوز وقوله فأنها تبطل أي والموضوع انه حصل
مانع في الصورتين وتصير الحيازة كعدمها ويبطل حقه وأما ان لم يحصل مانع فلا تبطل وله ان يحوزها ويتم الهبة (قوله لان قرينة
الرجوع) الاضافة للبيان أي قرينة الرجوع

(نوله وفيه نظر لان هذا لا يقال فيه اخراج) أى الذى هو قوله بخلاف سنة وقوله بل هما أى قوله بخلاف سنة مع ما قبله الذى هو دون السنة ثم أقول هذا لا بد لانه لم يقل ان فيه اخراجا انما قال يشبه الاستثناء المنقطع (قوله مختفيا من الموهوب) تبع تت في تصوير المسئلة على هذا الوجه وهو خلاف النقل كما في ابن شاس بل فرضها في اختفائه عند الموهوب له خوفا فرض فأتى انتهى (قوله متاعا من متاعه) أى والمراد متاع البيت من غطاء ووطاء وآنبة والخادم كما هو الصواب ومثل هبة أحد الزوجين لآخرة متاعا هبة أم الولد لسيدها أو سيدها لمتاعا وقال القاتنى (١١٠) ومثل المتاع عبيد الخدمة لا الخراج اذ لا بد في عبيد الخراج من الخو ز الحسى

(قوله وان لم يرفع يده) أى والحال ان الواهب من أحد الزوجين أشهد على ذلك قوله وحينئذ فكلامه الخ) هذا غير ظاهر لان هذا يفيد اشتراط الحياة مع انها لا تشترط في هبة أحد الزوجين متاعا (قوله وهبة زوجة دار سكنها) ظاهره ولو اشترطت عليه أن لا يخرجها منها أو أن لا يبيعها ولا يخالف ما في البيع من فساد عقد به بالتأني لان البيع خرج على عوض بخلاف هذا تقرير وأما الاول فلا أثر لانه شرط غير معمول به كذا قال عجم واعترض عليه بحشى تت بما حاصله أما الاول وهو ما اذا اشترطت عليه أن لا يخرجها منها فالنص فيه أن لا فرق بين أن تتصدق المرأة على زوجها بالمسكن الذى تسكن معه فيه أو تتصدق على بنينا الصغار بالمسكن الذى تسكن فيه مع زوجها ان ذلك حياة لبنيه اذا مكنت الاب من الدار والصواب أنه محمول على الامكان وجواز الحياة حتى يعلم أن الامر على غير الامكان مثل أن تقول له أتصدق عليك بهذه الدار التى سكنها على أن لا تخرجني منها وتسكن فيها معي أو تقول له أتصدق على بنيك بهذه

دون السنة كما يفيد مقابلة بقوله (بخلاف سنة) يعنى أن رجوع الهبة للواهب بعد حوز الموهوب بالهبة سنة لا يضر لانها طول فهو مفهوم قوله بقرب وانما صرح به ليمين به مقدار القرب وهذا يشبه الاستثناء المنقطع لان هذا لم يدخل فيما قبله كما قاله بعض وفيه نظر لان هذا لا يقال فيه اخراج بل هما أمران متباينان تأمل (ص) أو رجوع مختفيا أو ضيقا فأتى (ش) هو معطوف على معنى قوله بخلاف سنة اذ معنى كلامه لان رجعت اليه بعد سنة أو رجوع الواهب الى عقاره الذى وهبه مختفيا من الموهوب بأن وجد الدار الموهوب به خالية فسكنها ولم يعلم الموهوب له فأتى فيها أو رجوع اليها ضيقا فأتى فيها بعد أن حازها الموهوب له فان ذلك لا يضر في الهبة وهى نافذة وسواء رجوع اليها عن قرب أو بعد ومثل الضيف الزائر (ص) وهبة أحد الزوجين لآخرة متاعا (ش) يعنى ان أحد الزوجين اذا وهب لصاحبه متاعا من متاعه فان الهبة نافذة صحيحة وان لم يرفع يده عن هبته للضرورة فقوله وهبة الخ اما بالرفع عطف على فاعل صرح أو بالجر عطف على معنى ان قبض أى صح الخو ز في قبضه ليتر وى وفي هبة أحد الزوجين لآخرة كذا وحينئذ فكلامه مفيد للصحة واعتبار الحياة لا للصحة فقط كما يفهم من كلام الشارح (ص) وهبة زوجة دار سكنها لزوجها لا العكس (ش) يعنى وكذلك تصح هبة الزوج دار سكنها لزوجها وأما هبة الزوج دار سكنها لزوجته فان ذلك لا يصح والفرق ان السكنى للرجل لا للمرأة فاتبعت زوجها (ص) ولان بقيت عنده (ش) هو معطوف على قوله لا العكس والمعنى أن الهبة اذا بقيت عند واهبها الى ان فليس أو الى ان مات فأتى تبطل لقوات الخو ز الذى هو شرط في صحة ملكها وسواء علم الموهوب بها أم لا فالضمير في بقيت عائد على الهبة بمعنى الشئ الموهوب المفهوم من الهبة بمعنى التملك كما يقال في قوله قبله ولا ان رجعت اليه الخ فلا يحتاج الى أن يقال ان في كلامه استفهاما حيث استعمل الاسم الظاهر وهو قوله أول الباب الهبة تملك الخ في معنى وهو التملك وضميره وهو المستتر في رجعت وبقيت في معنى آخر وهو الهبة بمعنى الشئ الموهوب ثم ان في الكلام حذف لدل عليه الاستثناء أى ولان بقيت الهبة عند الواهب في كل موهوب ولكل أحد الى وجود المانع والدليل على الاول قوله الاما لا يعرف الخ أى هبة ما لا يعرف الخ وقوله ودار سكنها معطوف على ما الخ والدليل على الثاني قوله لا يجوز له والموضوع في المستثنى والمستثنى منه حصول المانع (ص) لا يجوز له الاما لا يعرف بعينه ولو ختم (ش) قد علمت ان كلام الاستثناء من مستثنى من مقدر رأى ولان بقيت عنده لكل شخص موهوب الا لجوره في كل شئ موهوب الاما لا يعرف الخ والمعنى أنه اذا وهب لجوره هبة واستترت عند

الدار على أن تسكن فيها فتتزم الكراهة لهم ولا تخرجني منها فلا يجوز ذلك ولا يكون سكنها معها فيها الواهب حياته ولا لهم فالتقل صريح بخلاف ما قال وأما الثانية وهى أن لا يبيعها فالراجح أن من وهب هبة لرجل واشترط عليه أن لا يبيع ولا يهب فالشرط عامل والهبة ماضية فتسكن الصدقة بيد المتصدق عليه بمنزلة الجبس لا يتباع ولا يوهب حتى يموت فاذا مات ورثت عنه على سبيل الميراث (قوله فان ذلك لا يصح) أى حتى يخرج منها ويحوزها الزوج لنفسها (قوله والمعنى أن الهبة اذا بقيت عند واهبها الى أن فأتى أو الى أن مات) أى أو الى أن حصلت الحاطة دين (قوله فلا يحتاج) كانه لكونه أقل كلفة من الاستخدام وان كان الاستخدام من الحسنات البدعية (قوله في كل موهوب الخ) لا يحتاج أن في كل موهوب انما يقدر بعد قوله لا يجوز له الاما لا يعرف بعينه عبارة فتأمل حتى التأمل (قوله لا يجوز له) أى فلا تبطل لمانع كونه

(قوله لان الواهب هو الذي يجوز الخ) أي بشرط أن يكون الولد حراً وأن يشهد على الهبة وأن لم يحضرها لهم ولا طينوا الحيازة ولا صرف له الغلة على المعتمد كما أفق به ابن عرفة وغيره ابن رشد وبه العمل والفرق بينه وبين الوقف ان الوقف خرج عن الغلة فقط فاشترط صرفها له كما قدم في الوقف وأما الواهب فقد خرج عن الذات والصدقة كالهبة (تتمه) قال أبو الحسن في غاية الاماني مانصه ج أي ابن ناجي في قول الرسالة وأما الكبير فلا تجوز حيازته له أي الكبير الرشيد ويفهم من كلامه انه لو وهبه له في صغره فخازله فبلغ رشيداً ولم يحز بعد رشده ما وهبه له في حال صغره حتى مات الواهب ان الهبة تبطل وهو ظاهر وأما ان بلغ سفيهاً فلا يختلف في مجهول الحال هل يحمل على الرشيد بنفسه البلوغ أو على السفيه حتى يتبين الرشيد قولان وإذا تنازع الصغار والبنكار فادعى البكار انه مات بعد بلوغ الصغار وأنه حاز لهم بعد بلوغهم وادعى الصغار انه مات قبل بلوغهم فان الحوز صحيح فالقول قول الصغار وعلى البكار البينة (قوله والمكيلات والموزونات الخ) أي وكذا داراً وعبد من دور أو عبيد (قوله ولو ختم الخ) ومقابلته ما للدينين من أنه يصح اذا حضرها للشهود وختم عليها (قوله ودار سكناء) أي وكذا ثوب (١١١) بلسه وموضوع تفصيله المذكور في المحجور ولو بلغ أو رشد ولم يحز بعد والحاصل ان الموافق للنقل انه يفرق دار السكنى من غيرها في هبة الاب للصغير ان دار السكنى لا بد من معاينة البينة للتخلي وان كانت تحت يده ومثلها الملبسوس وأما غيرهما فيكفي الاشهاد بالصدقة أو الهبة وان لم تعين الحيازة انتهى فالحاصل ان الاشهاد بالصدقة أو الهبة يغني عن الحيازة واحضار الشهود بها فيما لا يسكنه الاب ولا بلسه (قوله الا أن يسكن أهلها) ليس خاصاً بدار السكنى بل كذلك غيرها اذا سكنها بعد الهبة اذ لم يخصوا هذا التفصيل بدار السكنى كما توهمه عبارة المصنف ومثل الدور في التفصيل المذكور الثياب يلبسها أو بعضها وكذا ما لا يعرف بعينه اذا خرج بعضه وبقي البعض في يده (قوله والوقف

الواهب الى أن فليس أومات فانها لا تبطل لان الواهب هو الذي يجوز لمحجوره وسواء كان المحجور صغيراً أو سفيهاً وسواء كان الولي أباً أو وصياً أو مقبلاً من قبل القاضي الا أن يكون الواهب وهب لمحجوره شيئاً لا يعرف بعينه كالدارهم والمكيلات والموزونات وابقاها تحت يده الى أن فليس مثلاً فانها تبطل ولو ختم عليها بمختمه بحضوره على المشهور وبه العمل نعم ان ختم عليها او حازها له عند غيره الى ان مات أو فليس فانها تصح (ص) ودار سكناء الا أن يسكن أهلها ويكرى له الا كثرة وان سكن النصف بطل فقط والاكثر بطل الجميع (ش) هذا يعطوف على ما من قوله ما لا يعرف فلا تصح هبته لمحجوره مادام الواهب ساكناً فلو سكن الاقل وأكرى لمحجوره الاكثر فلا يصح وتصوره كالهبة صدقة على المحجور فان سكن النصف وأكرى له النصف الثاني فان ما سكنه تبطل الصدقة فيه وما أكرأه غرض صدقته للمحجور فان سكن الواهب الاكثر وأكرى له أقلها فان الصدقة كلها تبطل وكلام المؤلف في المحجور وأما الواهب الاب دار سكناء لكبار ولده فلا يبطل منها الا ما سكنه فقط ويصح ما حازه الولد كان كثيراً أو يسيراً والوقف من الهبة في ذلك (ص) وجازت العمرى (ش) لما تكلم على الهبة أتبعها بالعمرى وهي بضم العين وسكون الميم مقصورة مأخوذة من العمر لوقوعه طرفاً لها وأفردها عن الهبة إشارة للفرق اذا الهبة تملك للذات وهذه للمنافع وعرفها ابن عرفة بقوله هي عليك منفعة حياة المعطي بغير عوض انشاءً أخرج بالمنفعة اعطاء الذات وأخرج بحياة المعطي الحبس والعارية والمعطي بفتح الطاء وظاهره ان عليك المنفعة صدقة حياة المعطي بكسرهما ليس بعمرى حقيقة وأخرج بقوله بغير عوض ما اذا كان بعوض فانه اجارة فاسدة وقوله انشاء أخرج الحكم باستحقاق العمرى وحكمها بالنسب وانما غير المؤلف بالجواز دون النسب لانه الاصل الاصيل وليتأني له الاخراج المذكور في قوله لا الرقي (ص) كما عمرتك أو وارثك (ش) يعني ان العمرى تكون بلفظ العمرى وبغيرها من ألفاظ العطاء كقوله أعمرتك داري أو أسكنتك ونحو ذلك أو أعمرت وارثك أو أعمرت وارثك وبعبارة كما عمرتك أو وارثك كذا

مثل الهبة الخ) أي والصدقة كذلك (قوله مأخوذة من العمر) أي عمر المعمر بالفخ لوقوعه طرفاً لها فغنى قوله أعمرتك ملكتك منفعة هذا الشيء مدة حياتك ح أي لامن الاعمار ولاجل كونها مأخوذة من العمر تصح في كل شيء من الحيوان والعقار والثياب وان كان ابن القاسم يقول فان قصرت عن العمر صحت ولكن لا يقال لها عمرى بل عارية (تبيينه) هي بالنسبة للضمان كالعارية (قوله ليس بعمرى حقيقة) أي بل عمرى مجازاً كما أفاده بعض الشيوخ وهو ظاهر وقوله انشاء الخ فيه أنه أخرج الحكم بقوله تملك (قوله وحكمها بالنسب) أي الاصل بالنسب أي وقد تعرض الكراهة كما اذا أعمرها لمن يخشى منه فعل معصية ونحو غيرها كما اذا تحقق فيها فعل المعصية ووجوبها كقول شخص لدار ان لم تعمرها فلا نأقتلك وفيه بحث اذا المكره ليس بمكلف فلا يتصف فعليه بوجوب (قوله لانه الاصل الاصيل) أي المتأصل أي بخلاف النذب وان كان الاصل ليس بأصيل ثم أقول لا يخفى ان الاحكام انما تنافي من الشرع قال ابن السبكي ولا حكم قبل الشرع وقد ورد الشرع بنديته انما معنى الاصل المتأصل فلا حسن ان يراد بالجواز الاذن فيصدق بالنسب (قوله أو أعمرتك وارثك) فيكون لكل منهما مالكن لا يستحق الوارث الا بعد الموت للوروث بخلاف وقف عليك وعلى ولدك فانها

de la
Dunstan
via

(412)
1308-1309
1314

يشتر كان أي يدخل الولد في حياة أبيه وهذا على أن المراد وارثه بالفعل ويحتمل وارثه بالقوة فيشمل ابنه الموجود إلا أن ولا يخفى أن هذا بمثابة قولك أعمرتك (قوله ولنا أن نجعل الخ) هذا على نسخة أو وارثك أي أن ذلك الأعمار ماله ابتداء أو للوارث ابتداء (قوله أو مانعة خلو) أي فتجوز الجمع أي جمع الأمرين هو ووارثه وقوله فيصدق بالصور الثلاث والثالثة هي الجمع بينهما وبين وارثه في الأعمار وقوله وهذا أولى من كلام ابن غازي نسخته أو ووارثك هي الجامعة بينهما ويكون ساكتا عن نسخة أعمار الوارث فقط بخلاف هذه النسخة فتكون شاملة للصورتين الثلاث بجعل أو مانعة خلو (قوله بمعنى الشيء المجرى) أي لا معنى لتلك المنفعة المذكورة في العبارة استخدام (قوله بعد انقراض العقب) أي في صورة أعمرتك ووارثك أو بعد موت المجرى فقط في صورة أعمرتك فقط ولا يتوقف في هذه على انقراض العقب (قوله مثلاً الخ) هذا المثال غير ظاهر لأنه لا يختلف به الحكم فالأولى أن يشمل ابن رقيق وأخ حر كانا موجودين حين موت المجرى ولكن لم يمت المجرى بالفتح حتى عتق الابن فانه يرجع للاخ لا لابن لان الابن لم يكن وارثا حين مات المجرى بالكسر (قوله كحبس عليكما) وسواء قال حياته كما أم لا ومثل (١١٣) المصنف ما إذا قال حبس عليكما حياتكما ولم يقل وهو لا - خركما فالصور ثلاث وقول

شاز حنا فلو أسقط وهو لا - خركما أي والفرض أنه لم يقل حياتكما (قوله التشبيه بين هذه والتي قبلها في الجواز) والمناسب لقوله بعد وجاز ذلك ويكون الخ أن يقول تشبيه في الجواز وفي رجوعهما ملكا والمناسب أن يقول تشبيه بما قبلها في الرجوع على طريق الملك لأنه المفاد من المصنف (قوله بل فاعل بفعل محذوف) لا يخفى أن المعنى على هذا أي أن ملكه لأحدهما رجوع وأما جعله خبرا مبتدأ محذوف فواضح والمعنى أن الرجوع المذكور على طريق الملكية (قوله أيضا) أي كانص عليه في ترجيعه للمعنى أي من حيث التأخير (قوله المحتاج) أي المذكور من بمسألة الحبس أي طلب الرجوع لها طلبا أكيدا وأصل المعنى المحتاج إلى الرجوع المطلوب لها طلبا أكيدا وقوله لأنه لو الخ تعليل لقوله ليكون نصا (قوله إذا تشبه محتمل الخ) فيه أنه غير تبيط بالأولى لأنه حال من فاعل رجعت فقله ملك في المعنى متقدم فإين النصوصية (قوله أو يرجع الخ) في ذلك قولان وهذا الثاني ظاهر كلام

ينبغي أن يكون وواو العطف بعد أو أي كعمرتك فقط أو أعمرتك ووارثك فهما مثالان انتهى ولنا أن نجعل أو مانعة خلو مانعة جمع فيصدق بالصور الثلاث وهذا أولى من كلام ابن غازي (ص) ورجعت للمجرى أو وارثه (ش) يعني أن المجرى بمعنى الشيء المجرى ترجع بعد انقراض العقب للمجرى ملكا أو لوارثه وسواء كانت معقبة أم لا على العتد وقيل المعقبة ترجع مرجع الاحباس لا قرب فالأقرب ولا ترجع للمجرى والمراد وارثه يوم الموت لا يوم المجرى رجوع مثلا لو مات المجرى بكسر الميم وله ولد وأخ فلم يمت المجرى بالفتح حتى مات الولد فانه سادفع لورثته ولا تدفع للاخ (ص) كحبس عليكما وهو لا - خركما ملكا (ش) التشبيه بين هذه والتي قبلها في الجواز أي في جواز رجوعها في المجرى ملكا ورجوعها لا - خركما في الحبس ملكا والمعنى أنه إذا قال لرجلين عبيدي هذا حبس عليكما وهو لا - خركما جاز ذلك ويكون لا - خركما كيف فعل فيه ما يشاء من بيع وغيره وكتب بعضهم مانصة قوله ملك ليس من كلام الحبس بل فاعل بفعل محذوف أو خبر مبتدأ محذوف أي رجوع أو الرجوع ملكا وقال ابن غازي ملكا منصوب على الحال من ضمير الفاعل في رجعت انتهى أي ورجعت ملكا للمجرى أو لوارثه في مسألة المجرى ولما أخر من الحبس عليه في مسألة الحبس انتهى وتأخير هذا ليكون نصا في رجوعه لمسألة الحبس أيضا المحتاج إلى طلب ذلك أكد لأنه لو قدم لم يكن في ذلك نصوصية على ذلك إذا تشبه محتمل فلو أسقط وهو لا - خركما فانه إذا مات أحدهما رجعت لا - خركما فإذا مات الآخر فهل يرجع مرجع الاحباس أو يرجع ملكا للمحبس أو ووارثه (ص) لا الرقي (ش) عطف على المجرى والمنع ضد الجواز وقد أشار إلى بيان حقيقة العرفية بالمثال بقوله (كذوي دارين فالان مت قبلي فهمالي والافاك) أي صاحب دارين قال كل واحد منهما لصاحبه ان مت قبلك فداري حبس عليك فهذا لا يجوز لأنه خطر ولا نه - ماخر جاعن وجه المعروف إلى الخططرة وإذا وقع وتزل واطلع على ذلك قبل الموت فسخ وإن لم يطلع عليه إلا بعد موته رجعت له أو لوارثه ملكا ولا ترجع مرجع الاحباس لأنه عقد باطل (ص)

المصنف فهو الرجوع كما تقدم من قوله كعلى عشرة حياتهم فانه يرجع بعدهم ملكا للواقف ولو لم يقل حياتهم فالذي ينبغي الجزم بذلك كما أفاده بعض الشيوخ وفي عيب تبع المفاد عرج ان الرجوع انه يرجع مرجع الاحباس وبقي ما إذا قال حبس عليكما حياتكما وهو لا - خركما كانت لا - خركما فان مات فينبغي أن يجري فيهما القولان المتقدمان فالمسائل ثلاثة بصورة المصنف فتدبرها (قوله والمنع ضد الجواز) في العبارة حذف وكأنه قال لا الرقي فهي ممنوعة لان المنع ضد الجواز (قوله فهمالي) لا يخفى أن دار كل متكلم له وانما المعنى قال أحدهما لصاحبه ان مت قبلي فدارك لي مضمومة لداري وان مت قبلك فداري لك مضمومة لدارك فهو من المشبه للنوع المسمى في البديع بالجمع والتفريق كقوله تعالى وقالوا كونا هودا أو نصارى (قوله فهذا لا يجوز الخ) قال عرج ثم ان محل عدم الجواز إذا وقع ماذ كفي عقد واحد (قوله ولا نه - ما) تشبيها قبله (قوله رجعت له أو لوارثه) كذا في نسخته صوابه كما أفاده بعض الشيوخ رجعت لوارثه

(قوله كهبة نخل) فصل بالكاف ولم يعطفه بالواو لان الرقي منه من جانب واحد (قوله واستثنى الواهب الخ) ظاهر العبارة الهبة وان من الآن لكن الذي في المدونة ان الهبة واقعة بعد الاجل لان من الآن وهو الذي يناسبه التعليق بقوله لانه مخاطرة وبيع معين يتأخر قبضه وقوله لان سقيه الخ انما ينتج كونه يباع فقط لا كونه متأخر القبض وقال غير شارحنا راعى الاطلاق هو الظاهر (قوله وبيع معين يتأخر قبضه) عطف سبب على مسبب لان المخاطرة أي الغرر يترتب على ذلك (قوله واشترط على المشتري) لا يخفى ان ملاحظة الشرطية في ذلك تخرجه عن كونه من قبيل البيع لانه لم يكن غن حينئذ فلا يظهر قوله لانه كمن باع نخلا وبنافيه قوله سابقا لان سقيه للنخل خرج مخرج المعاوضة فلواقصر على العلة الاولى لكان أحسن وقوله لانه غرر هو معنى قوله سابقا لانه خطر وقوله ولانه لا يدري عطف علة على معلول وكأنته قال وانما قلنا غرر لانه لا يدري (١١٣) الخ ثم أقول لا يخفى ان هذا ظاهر في مسألة

كهبة نخل واستثناء ثمرتها سنين والسقي على الموهوب له (ش) هو تشبيهه في المنع يعني ان من وهب شخصا نخلا واستثنى الواهب لنفسه ثمرتها سنين معاومة وشرط على الموهوب له السقي للنخل في تلك السنين فهذا لا يجوز لانه مخاطرة وبيع معين يتأخر قبضه لان سقيه للنخل خرج مخرج المعاوضة ولانه كمن باع نخلا واستثنى ثمرتها أعواما معينة واشترط على المشتري سقيها في تلك الأعوام فهذا لا يجوز لانه غرر ولانه لا يدري ما يصير النخل اليه بعد تلك الأعوام فهو من باب كل أموال الناس بالباطل وفهم من قوله واستثناء ثمرتها انه لو كان المستثنى بعض ثمرتها لأكلها لجاز ذلك ومن قوله والسقي على الموهوب انه لو كان السقي على الواهب أو على الموهوب ولكن بماء الواهب لجاز ذلك وقوله كهبة نخل أي شيء يحتاج الى سقي وعلاج ولا مفهوم لسنين خلافا للبساطي لان العلة الغرر واذا وقع ونزل فان اطلع على ذلك قبل التغيير ف يرجع الموهوب له بما أنفق والثمره والاصول لربها وان فانت بتغيير ملكه الموهوب له بقيته يوم وضع يده ويرجع على الواهب بما أكله ان عرف والا ببقية تامل (ص) أو فرس لمن يغزو عليها سنين و يتفق عليه المدفوع له ولا يبيعه بعد الاجل (ش) يعني وكذلك لا يجوز للشخص أن يدفع فرسا لمن يغزو عليه سنين معاومة بشرط أن يتفق عليه المدفوع اليه من عنده في تلك السنين ويكون له بعد ولا يبيعه الا بعد الاجل لانه باع الفرس بالنفقة عليه تلك السنين ولا يدري هل يسلم الفرس الى ذلك الاجل أم لا فتذهب نفقته باطلا فهذا غرر ومخاطرة والواو في قوله ولا يبيعه واو الحال والحال قيد أي شرط في عاملها وصاحبها أي والحال انه شرط عليه أن لا يبيعه الا بعد الاجل فكلام المؤلف مساو لكلام المدونة وفي تعقب البساطي له نظر ولا مفهوم لقوله ولا يبيعه أي أن لا يملكه بعد الاجل أعم من البيع وينبغي اذا سقط الشرط صح واذا وقع ونزل فان اطلع على ذلك قبل مضي الاجل خير بفرس اما أن يسقط الشرط وتكون الفرس لمن أعطيت له أو يأخذ منه ويؤدي للرجل ما أنفق عليه وان مضى الاجل كانت الفرس للذي أخذته ولا قيمة عليه (ض) واللاب اعتصارها من ولده (ش) هو معطوف على الجائز وضمير اعتصارها عائدا على الهبة لا الصدقة والخمس فانه لا اعتصار له فيهما والمعنى ان الاب ذنية اذا

المصنف لا في النظر الذي هو قوله ولانه كمن باع نخلا الا أن يقال انه لما استثنى ثمرتها في المسئلة فكأنه لم يقبض المبيع وكأنه قبضه لكون الثمرة (قوله لجاز ذلك) أي لان قبض البستان حصه ل يقبض بعض الثمرة (قوله ولكن بماء الواهب) ابن عاشر ورعا يقال ان الموهوب له قد يحتاج الى معانة في السقي بماء الواهب فيشكل حينئذ الجواز (قوله خلافا للبساطي) اعتمد عجم كلام البساطي جاعلا انه المستفاد من المدونة (قوله ملكه الموهوب له) أي ملك النخل وغيره ولا نظر للاستثناء (قوله أو فرس لمن يغزو عليها سنين) قال عجم الجمع هنا ليس في محله بخلاف الجمع السابق الخ (قوله أي شرط) الشرطية بحسب المقام لاني كل حال ألا ترى ان قوله لا يجازي را كما قال في هذا قيد لا يقال له شرط وقوله وصاحبها فيه تسامح انما هي وصف لصاحبها (قوله وفي

(١٥ - خرشي سابع) تعقب البساطي وذلك لانه قال ظاهره انه وهب له الآن وصريح المدونة انه بعد الاجل وبأن في لفظ المدونة سنين أو ثلاث والمصنف قال سنين وبأنه أدخل بقوله ثم هي له وبأن في كلامها واشترط عليه أنه لا يبيع والمصنف حذف واشترط ولا يخفى ضعف هذه الارادات أما أولا فقول المصنف لا يبيع بعد الاجل يقيد ذلك لقصر تصرفه فيه الى ذلك الاجل وأما الثاني فلأن أقل الجمع اثنان ولانه اذا جاز في الثلاثة فأحرى في أقل منها وأما الثالث والرابع ففهموا من قوله ولا يبيعه بعد الاجل لان الواو للحال والحال قيد أي شرط (قوله وينبغي اذا سقط الشرط صح) أي الذي هو قوله ولا يبيعه (قوله كانت للذي أخذته) أي فالتفصيل حيث لم ينقض الاجل والاملكها الموهوب له قطعا (قوله ولا قيمة عليه) ولا يعارض ما تقدم في الشجر من انه يغرم القيمة لان الاجل هنا قد انقضى ولم ينقض فيما تقدم الآن الأشجار تغيرت في ذاتها فهو بمثابة البيع الفاسد اذا فوات فلواقضى الاجل فقد ملكها من غير دفع شيء في مقابلتها كالفرس المذكور (قوله يعني ان الاب ذنية) أي الحر وقوله من ولده أي الحر أي ارجاعها بدون عوض جبرا عليه

Deed done
tion
(444)
1311 etc

(قوله على المشهور) راجع لقوله غنياً أو فقيراً ولقوله حيث رد بالاول على محنون القائل انما له ذلك اذا كان في حجرة أو بائناً عنه وله مال كثير والثاني على من يقوله ذلك اذا لم يحز (قوله يهب) بفتح الهاء (قوله أي بهذا اللفظ) أي لفظ الاعتصار وهذا بأن المدار على ما يدل على لفظ الاعتصار بدلالة المطابقة أو بدلالة الالتزام والحاصل أن المقصود ما يدل على العود كان بلفظ الاعتصار أم لا (قوله مختص بالهبة وحدها وما في معناها) كذا (١١٤) في نسخة لفظه وحدها فالوجه بالنظر لقوله دون الصدقة وقوله وما أشبه

ذلك كالعمرى وقوله دون الصدقة والحبس فالخارج الصدقة والحبس فقط وكذا ما ذكره بعد (قوله هو) ارجع عطية (انظر هذا التعريف فانه يدل على أنه لا يشترط لفظ الاعتصار وكذا ظاهر الحديث فانه لا يقتضي لفظ الاعتصار) قوله ولو كان الاب مجنوناً مطبقاً وقت الهبة ولو جن الاب بعد هبته لولده فلوليه الاعتصار كما استظهره وأخذ منه أن البكر بنت المجنون لا تستأمر اذا قدم القاضي من يزوجها لان لها أباً ولكن المشهور أنه لا بد أن تستأمر كاليتيمة وابنة الغائب (قوله ثم طرأ الخ) أي فصيغة الفعل تدل على حدوث اليتيم بعد الهبة (قوله ولو بعد بلوغه) الصواب كما قال بعض الشيوخ ولو قبل بلوغه لانه المتوهم (تنبيه) الاولى للصنف أن يعبر بصيغة الفعل لانه اختيار من عند نفسه مقابل به ما قاله ابن الموار وان أبي زيد وظاهر المدونة من أنه ليس لها اعتصار واذا علمت ذلك فكيف يصح منه العدول عن ذلك الى ما اختاره اللخمي من نفسه فالمناسب تبعيتهم (قوله ويريد ولو بلغ) أي بعد الهبة (قوله وثواب الآخرة) عطف تفسير (قوله أو غيره) أي وهو الام (قوله صغيراً محتاجاً) أي في غير ما يتعلق بنفقته

P. 140

P. 143

وهب لولده هبة فانه يجوز له أن يعتصرها منه مطلقاً أي سواء كان الولد صغيراً أو كبيراً ذكرًا أو أنثى غنياً أو فقيراً حيث الهبة أم لا على المشهور لقوله عليه الصلاة والسلام لا يحل لأحد أن يهب هبة ثم يعود فيها الا بالولد وقوله فقط راجع للجميع أي والاب فقط لا بالجد مثلاً اعتصار فقط أي بهذا اللفظ لانه لا بد من لفظ الاعتصار على المذهب أي الهبة فقط لا الصدقة من ولده فقط لامن غيره كما فقط لا بالجد مثلاً واعلم ان الاعتصار يختص بالهبة وحدها وما في معناها من العطية والمنحة وما أشبه ذلك دون الصدقة والحبس وكذلك الهبة والعطية والمنحة وما أشبه ذلك اذا قال فيه هو الله تعالى أو جعله صلة رحم فلا اعتصار في ذلك كما أن الصدقة اذا شرط اعتصارها فله شرطه وعرف ابن عرفة الاعتصار بقوله هو ارجع عطية دون عوض لا بطوع المعطي (ص) كما فقط وهبت ذأب وان مجنوناً (ش) يعني ان الام اذا وهبت ولدها الصغير في حياة أبيه هبة فلها أن تعتصرها منه ولو كان الاب مجنوناً مطبقاً وقت الهبة وسواء كان الاب والابن موسرين أو معسرين أو أحدهما أو أماً بالجد والجد ونحوهما فانه لا اعتصار لهم وعن ذلك احتز بقوله فقط وانما قلنا صغيراً لاجل قوله (ولو يتيم على الختار) أي ان الام اذا وهبت ولدها الصغير له أب ثم طرأ عليه اليتيم بعد الهبة فانها تعتصرها منه ولو بعد بلوغه لانهم لم تكن بمعنى الصدقة حيث كان له أب حين الهبة وأما ان كان حين الهبة لأب له فليس لها أن تعتصرها لانه يتيم وبعد ذلك كالصدقة يريد ولو بلغ وأما لو وهبت الكبير فلها الاعتصار سواء كان له أب أم لا (ص) الا فيما أريد به الآخرة (ش) يعني ان الهبة أو الاخذام أو العمرى أو نحو ذلك اذا أراد المعطي عاذ كزوجته الله تعالى وثواب الآخرة صار صدقة وهي لا تعتصر وسواء كان الواهب أباً أو غيره وكذلك لا اعتصار لاب ولا ام اذا أراد كل بالهبة صلة الرحم كما اذا كان الولد صغيراً محتاجاً أو كبيراً بائناً عن أبيه وكذلك لا اعتصار لأحد ما في الهبة اذا شهد عليها على المشهور وقوله (كصدقة بلا شرط) تشبيه في عدم الاعتصار لاب والام أي اذا تصدق على ولده الصغير أو الكبير بلفظ الصدقة ولم يشترط أن يرجع فيها ويعتصرها فانه لا يجوز له أن يعتصرها حينئذ ولو شرط المتصدق انه يرجع في صدقته كان له شرطه وله أن يعتصرها فان قلت سنة الصدقة عدم الرجوع فيها يقال وسنة الحبس عدم الرجوع فيه واذا شرط الحبس في نفس الحبس بيعه كان له شرطه (ص) ان لم تفت لاجل حواله سوق بل يزيد ونقص (ش) هذا شروع في موانع الاعتصار والمعنى ان من شرط صحة الاعتصار للهبة أن لا تقوت من عند الموهب له يبيع أو غضب أو عتق أو تدير أو زيادة أو نقص كما اذا كبر الصغير أو سمن الهزيل أو هزل الكبير أو يجعل الدنانير حلياً أو بوجه من وجوه المفونات فان حصل شيء من ذلك فلا اعتصار لواهبا حينئذ وأما حواله الاسواق فلا تفت الاعتصار في الهبة على المشهور لان الهبة على حالها وزيادة القيمة ونقصها لا تعلق بها ولا

والافهسي على أبيه أو فيما يتعلق بنفقته فيما اذا كان الواهب أماً (قوله أو كبيراً بائناً عن أبيه) أي وشأنه الحاجة أيضاً أي والفرض انه قصد صلة الرحم والافه الاعتصار (قوله كصدقة بلا شرط) أي بأن شرط عدمه أو سكت (قوله فلو شرط المتصدق) أي ولو أجنبياً (قوله يقال وسنة الخ) كانه قال لا غرابة لان سنة الخ (قوله واذا شرط) أقول وان لم يشترط بل فوى فقط وله فيما بينه وبين الله تعالى (قوله كان له شرطه) أي ولو حصل تغير (قوله أو يجعل الدنانير حلياً) أي ففيها نقص (قوله على المشهور) ومقابلها ما في بعض شراح الجلاب من أنه مغيب لانه نقص صفة وهو فوت في الردي العيب فأحرى ما هنا (قوله وزيادة القيمة ونقصها)

تأثير

الواو بمعنى أو وقوله لا تعاق له أي ان الزيادة والنقص لا تعاق له بالهبة وقوله ولا تأثير في العبارة حذف مضاف أي ولا ذو تأثير وهو عطف
تفسير على ما قبله ٣ (قوله أو في الدواب فقط كما صرح في الاقالة) (قوله فلوزال النقص الخ) أي كأن حدث نقص ثم زال وقوله ورجع الزيد
أي حدث زيد ثم رجعت لحالها الاول (قوله أي عقد لاجل الهبة الخ) هذا المعنى يقتضي أن يقرأ قول المصنف ولم ينكح بالبناء
للفاعل وكذا قوله وكذا اذا تداين الخ يقتضي أن يقرأ ولم يداين بالبناء للفاعل إلا أن قوله بعد ولا بد من قصد صاحب الدين الخ يقتضي
صحة قراءته بالبناء للفاعل فصار حاصله أنه يصح قراءته بالوجهين لكن على تقدير قراءته بالبناء للفاعل لا بد من شرط وهو المشار له بقوله
ولا بد الخ وقوله ولا يزوج يقتضي قراءة ولم ينكح بالبناء للفاعل فيجوز (١١٥) مقتضى ما صدر به من أنه يقرأ بالبناء للفاعل

فيقال فيه ما تقدم من أنه يصح
قراءته بالوجهين ولكن على تقدير
قراءته بالبناء للفاعل لا بد من شرط
والحاصل ان مقاد الشارح ان
قصد الولد وحده لا يكفي في الدين
ولا في النكاح ولا بد من قصد
الموهوب له وصاحب الدين أو ولي
الزوجة وبعد هذا كله فساد المواق
ان المعتمد خلاف ذلك وأنه يكفي
قصد الابن وحده وكذا مقاد غيره
ويكون قصد الغير أولى غير ان
محشى تت بقيه دقوة ظاهر
المصنف من قراءته بالبناء للفاعل
وذلك لان تت حصل المصنف
بالبناء للفاعل فجاء المحشى فقال
هذا الذي درج عليه المؤلف
هو مذهب الموطا وقول مطرف
وأصبغ وابن القاسم كما في توضيحه
وأصله لابن رشد في البيان (قوله
اذا وطئ الامه الموهوبه) أي
العمة لا الوخش فلا يفوتها الوطء
(قوله وقد يكون أجنبي من الابن)
كالزوجة تكون أجنبية من ابن
زوجها (قوله أو يزول المرض على
المختار) أي وكذا الواو مختصر في وقته
ثم صح المريض فيصح الاعتصار
السابق ومقتضى المصنف ان زوال

تأثير في صفتها فلم تمنع الاعتصار كنفها من موضع الى آخر ولا فرق في الزيادة بين المعنوية كتعليم
صنعة لها بالوينبغي أن يكون النقص كذلك كما اذا كان يعمل صنعة فتسببها أو الحسية
ككبر الصغر وسمن الهزيل وهمل هو عام في الدواب والرقيق أو في الدواب فقط كما صرح
في الاقالة وعمما يفوت الهبة خلط الموهوب لها غيبها فلوزال النقص ورجع الزيد فانه يعود
الاعتصار (ض) ولم ينكح أو يداين لها أو يوطئها أو يترخص كواهب (ش) يعني أن من شرط
صحة الاعتصار أيضا أن لا يكون الولد قد تزوج أي عقد لاجل الهبة وسواء كان الولد صغيرا
أو كبيرا فان عقد الولد للنكاح مفوت للاعتصار وكذلك اذا تداين لاجل الهبة فان ذلك مانع
للاعتصار وسواء كان الولد ذكرا أو أنثى ولا بد من قصد صاحب الدين في التداين لاجل الهبة
ولا يكفي في ذلك قصد الولد وحده فلو تداين لغير الهبة بان كان غنيا أو كانت الهبة قليلة في نفسها
لا يزوج ولا يعامل لاجلها فان الزوج والتداين حينئذ لا يمنع من اعتصارها والاب أو الام
الاعتصار وكذلك اذا وطئ الولد البالغ الامه الموهوبه فانه يمنع الاعتصار ومن باب أولى اذا
حلت وكذلك اذا كانتها أو دبرها أو أعتقها الى أجل وانما قيد بالنيب لان اقتضاها البكر ولو من
غير بالغ داخل في عموم النقص المتقدم وكذلك يفوت الاعتصار بمرض الولد الموهوب له أي
مرضه مخوف يتعلق بحق ورثته بالهبة أو بمرض الواهب لان اعتصارها صار لغيره وهو وارث وقد
يكون أجنبي من الابن (ض) إلا أن يجب على هذه الاحوال (ش) يعني أن الاب أو الام اذا
وهب أحدهما أو لدهبة وهو متزوج أو هو مديان أو هو مريض فله أن يعتصرها منه لان
وجود هذه الاحوال وقت الهبة لا يكون مانعا من الاعتصار ثم ان الاستثناء منقطع لان ما قبله
فيما اذا وهبه وليس ثم مرض ولا نكاح ولا مديانة وهذا فيما اذا وقعت الهبة وهو به هذه
الاحوال (ص) أو يزول المرض على المختار (ش) يعني أن مرض الاب أو الام أو الولد اذا زال
فانه يجوز الاعتصار على ما اختاره اللخمي وأما النكاح والمديانة اذا زالا فانه يتفق على عدم
جواز الاعتصار والفرق بين المرض وبين النكاح والمديانة أن المرض أمر لم يعامله الناس
عليه بل هو من عند الله فاذا زال عاد الاعتصار بخلاف النكاح والمديانة فانه أمر عامله
الناس عليه فاذا زالا فانه لا يعود الاعتصار ولم يحك اللخمي فيه خلافا ونقل هذا الفرق في
التوضيح عن ابن القاسم (ص) وكذا تلك صدقة بغير ميراث (ش) يعني أن عود الصدقة الى
ملك من تصدق به ببيع أو هبة أو صدقة أو غير ذلك مكروه واحترز بالصدقة من الهبة فانه
يجوز أن يملكها على المشهور واحترز بقوله بغير ميراث عما اذا عادت له ميراث فانه لا كراهة فيه

الزيادة والنقص ليس كزوال المرض ولكن تقدم في الشرح تبعا لبعضهم انه يعود الاعتصار (قوله على ما اختاره اللخمي) وذلك انه
اختلف اذا مرض الابن ثم زال مرضه هل يعود الاعتصار لزوال مانعه وهو قول ابن القاسم وأشهب والمغيرة وفي الرضا صحة عن مالك
قول بان الاعتصار لا يعود وبه قال أصبغ وسحنون ورجح اللخمي الاول (قوله أمر لم يعامله الناس عليه) أي غير داخلين عليه مترقبين
له بخلاف النكاح والمديانة فان الناس يعاملونه عليه ما أي مترقبون نكاحه ومداينته والمعاملة في المقام هبة أو الولد (قوله وكراهة
تملك صدقة) ظاهره ولو تداولتها الاملاك (قوله ببيع أو هبة) أي ذاتها أو منفعتها (قوله فانه يجوز ان يملكها الخ) أي يجوز تملكها
بعوض وأما الرجوع في الهبة بغير عوض فيكره لغير الاب والام أي والفرض ان ذلك مع الرضا (قوله على المشهور) ومقابل له بعد
الوهاب يكرهه أيضا أن يرجع فيها ببيع أو هبة أو غيرهما كالصدقة وهو أسعد بظاهر الحديث (قوله فانه لا كراهة فيه) أي في العود

بالميراث لم يقبل فلا كراهة في التملك كما هو ظاهر المصنف لأن التملك يشعر بالاختيار والعود بغير إرادته فيه اختصار فيرد على المصنف حيث أنه لا حاجة لقوله بغير ميراث بعد أن عبر بالتملك والجواب أن المراد بالتملك الاستمرار أي استمرار الصدقة تحت يد المصدق (قوله ويستثنى من كلام المصنف العربية) أي إذا كانت على وجه الصدقة لأن الكلام في الصدقة والحاصل أن العربية على الوجه المذكور يجوز تملكها وأولى إذا وقعت على وجه الهبة ومثلها العمري فيجوز للعمر شرأوها ومن سبل ماء على مسجد فإنه يجوز له أن يشرب منه ومن أخرج كسرة سائل فوجده قد ذهب فلا يجوز له أكلها ويجب عليه أن يتصدق بها على غيره كما قاله مالك وقال غيره يجوز أكلها وجمع بينهما بحمل الأول على ما إذا كان غير معين والثاني على ما إذا كان معيناً ولم يجده أو لم يقبلها وهو جمع حسن كما أفاده بعض شراح الرسالة (قوله وما هنا في حكم تلك غلتها) الأولى أن يقول وما هنا في تلك منفعتها أو غلتها (قوله ولا أن يأكل من غلتها) أي كثرتها أو يشرب من لبنها أو ينتفع بصوفها (قوله والنهي على سبيل الكراهة) لا يخفى أنه في الأجنبية إنما يعقل على سبيل الكراهة إذا كان ذلك على وجه الرضا لا القهر والافالحرمة قطعاً وأما بالنسبة للولد فتعمل وحاصل مفاده باعتبار الولد أن الولد إذا كان صغيراً ومثله السفيه أنه يكره مطلقاً رضى أو لا وهو مفاد عب وأما بالنسبة للرشيد فتأويلان أولهما أنه يكره مطلقاً رضى أو لا الثاني أن محل الكراهة إذا لم يحصل منه الرضا وأما إذا حصل الرضا فلا كراهة فقوله بعد ذلك ولا معناه لا يجوز أي يكره وقوله وأما الولد الصغير أي ومثله السفيه كما قاله الأشياخ فإنه لا يجوز بيع يكره وهو ما أفاده عب وأعلم أن ما ذكره ذكره القيسي عن اللقاني والذي في عجم خلافة قائلاً وأعلم أن مفاد ما في المدونة أنه لا يجوز أي يعني يحرم لمن تصدق على أجنبي أن ينتفع بأكل ثمرها أو شرب لبنها أو ركوبها (١١٦) أو نحو ذلك وذكر في قول الرسالة أنه يجوز الشرب من لبن ما تصدق به فقيل ما في

الرسالة يخالف ما في المدونة وقيل وفاق واختلاف في التوفيق فذهب بعضهم إلى أن ما في الرسالة محمول على ما لا ينال الموازن أنه يجوز للتصدق الانتفاع بصدقته إذا كانت الصدقة على ابنه الكبير أي المالك أمر نفسه ورضى بانتفاع أبيه بالر كوب ونحوه ولو كان له ثمن كثير فلا يخالف ما في المدونة وهو الذي أشاره المصنف بقوله وهل الآن

لا انتفاع السببية فيه ويستثنى من كلام المؤلف العربية كما هو من قوله ورخص لمعروف قائم مقامه اشتراء غرة تيس الخ (ص) ولا يركبها أو يأكل من غلتها (ش) ما مر في حكم تلك ذاتها وما هنا في حكم تلك غلتها المراد ما في أن من تصدق بصدقة على ولده أو على أجنبي فليس له أن يركبها ولا أن يأكل من غلتها بوجه ولا يشرب منها والنهي على سبيل الكراهة (ص) أو هل إلا أن يرضى الابن الكبير بشرب اللبن أو ويلان (ش) يعني أن الأب أو الأم إذا تصدق أحدهما على ولده الكبير الرشيد بصدقة من الانعام ورضى الولد أن يشرب أو يأكل أو يأكل من لبنها هل يجوز ذلك أو لا فيه تأويلان وأما الولد الصغير فإنه لا يجوز لأحدهما أن يشرب من لبن صدقته ولو رضى الولد الصغير بذلك ولا مفهوم للبني بل وغيره من الغلات كذلك (ص) ويتفق على أن الأب إذا تصدق على ولده بصدقة فافتقر الأب فإنه

يرضى الخ وذلك من جملة أجوبة وافتنصراً عليه لأنه الذي ذهب إليه

يتفق

المصنف فإذا علمت ذلك فنقول محصل كلام عجم هذا أن الركوب ونحوه يحرم إذا كان المتصدق عليه صغيراً أو سفيهاً كان برضاه أو بغير رضاه وأما إذا كان رشيداً فتأويل بالحرم مطلقاً برضاه وبغير رضاه وتأويل بالجواز إذا كان برضاه ولا يخفى بعد الأول وإن الأحسن في ذلك أن يقال يحرم بغير رضاه ولا يحرم برضاه ثم إن عجم ذكر كلاماً آخر حاصله أن قول المدونة تصدق على أجنبي هل مفهومه يخالف لكلام ابن المواز أي المتقدم أي فنقول يجوز له الركوب الذي تصدق به على ولده الرشيد مطلقاً برضاه أم بغير رضاه أو وفاق فيحمل ما يفيد مفهوم قولها على أجنبي من جواز الانتفاع بما تصدق به على ولده على ما إذا كان كبيراً أي رشيداً ورضى بذلك وأما إذا كان صغيراً أو سفيهاً مطلقاً أو رشيداً ولم يرض بذلك فحكمهم كالأجنبي أي فيجوز الركوب ونحوه بما تصدق به عليهم ونذكر كرك جواباً من جملة الأجوبة التي لم تذكرها عن المعارضة المتقدمة بأن تحمل الرسالة على ما لا يخفى له أو عن يسير والمدونة على ما إذا كان الثمن كثيراً ففي الكتابين وفاق أو تبقى المدونة على إطلاقها والرسالة على إطلاقها ففي الكتابين خلاف (قوله هل يجوز ذلك) أي جوازاً مستوى الطرفين وقوله أو لا أي جوازاً مستوى الطرفين أي بل يكره وقوله وأما الولد الصغير أي ومثله السفيه كما تقدم (قوله أو لا) أي بل يكره (قوله فإنه لا يجوز) أي جوازاً مستوى الطرفين بل المراد أنه يكره وقد علمت أن هذا تبع فيه اللقاني ووافقه عب عليه ومفاد عجم كما علمت خلافة وأفاد بعض الشيوخ أن كلام عجم هو المعتمد قائلاً أن الذي ينبغي أن يقول المصنف ولا يركبها معناه أنه يحرم إذا لم يحصل إذن معتبر وأما إذا حصل إذن معتبر كالابن الكبير في الكراهة والجواز تأويلان وأما الإذن الغير المعتبر كالصبي فيحرم وبهذا يتضح الكلام والافالاحتمال على الحرمة من غير تفصيل غير ظاهر (أقول) وهو ظاهر وإنما أطننا في هذا الكلام لإداعي الحاجة إليه فتدبر (قوله يعني أن الأب) أي ومثله الأم وكذا ينبغي على زوجته من صدقتها عليه وإن غنية أو يوجب نفقتها عليه للنكاح

لا للفقر (قوله وعطف هذا عليه من حيث الجواز) وانما قال من حيث الجواز لان ما تقدم وهو المعطوف عليه في الهبة وهذا في الصدقة فاندفع بقوله من حيث الجواز ما قد يقال كيف يعطف الصدقة على الهبة (قوله والمعنى ان الاب) أي ومثله الام (قوله اذا تصدق على ولده الصغير) أي ومثله السفينة البالغ (قوله فتبعتهما نفسه) أي أو يحتاج الاصل لخدمة الرقيق (قوله ويشهد بذلك) أي بأنه انما أخذها بالثمن لا بالاعتصار (قوله وكذلك باسناد الاب الخ) لكن استظهر ان الاشهاد حق له خوفاً دعوى الابن عليه الاعتصار لان كلام المصنف في الصدقة ومثلها الهبة التي لا تعتصر (قوله ومثله الهبة التي لا تعتصر) أي بأن شرط فيها عدم الاعتصار فانه يعمل بالشرط (قوله والظاهر الاول) وجه ذلك كانه لما امتنع من أخذها الاب بالعوض كانه التزم دفع العوض (قوله ولولم يذ كر الثواب) أي ولولم يعين الثواب فلا ينافي أنه ذكره بحج لا بقوله على أن تثبني أي أن ترجع الى العرض الا أنك خبير بأن قوله لاجل أن تثبني عليه ليس ذكره بشرط (قوله قياسا على نكاح التفويض لانه عقد بلا ذكر مهر) فاقياس عليه من حيث عدم تعيين القدر وان كان قد عرفه بأنه مادفع الا للثواب بخلاف النكاح هذا بالنظر لقول الشارح لاجل أن تثبني (١١٧) عليه وأما على ما قلنا من أن ذكره ليس بشرط فالامر ظاهر (قوله أي اشتراط الخ)

ينفق عليه منها ولا يدخل تحت النهي (ص) وتقوم جارية أو عبد للضرورة ويستقصي (ش) تقدم انه قال وللاب اعتصارها من ولده وعطف هذا عليه من حيث الجواز والمعنى أن الاب اذا تصدق على ولده الصغير بأمة فتبعتهما نفسه فله أن يقومها على نفسه للضرورة ويستقصي في القيمة لاجل الولد ويشهد بذلك وأما لو تصدق به على ولده الكبير أو على شخص أجنبي فانه لا يجوز له أن يقومها كما في حق الصغير وكذلك العبد للاب أن يقومه على نفسه بعد أن تصدق به على ولده الصغير ويستقصي في القيمة للولد لاجل الضرورة لكن العلة التي في الجارية لا تجري هنا بل المراد انما اذا لم يقومه عليه تعدى عليه واستخدمه بلا شيء وارتكب الحرام والقيمة يوم الرجوع والمراد بالاستقصاء السداد في الثمن أي بأن لا يشتري بأقل من القيمة فالشراء بالقيمة سداد وليس المراد الزيادة عليها وأدخل المؤلف بالتقييد بالصغير وكذلك باسناد الاب انه انما أخذها بثمن لا باعتصار وذكروا في المدونة ثم ان هذا في الصدقة ومثلها الهبة التي لا تعتصر فان كانت تعتصر وامتنع الواهب من ذلك وطلب أخذها بالعوض فهل يأخذها بقيمتها أو له أخذها بأقل من قيمتها والظاهر الاول (ص) ويجوز شرط الثواب (ش) هبة الثواب حكمها حكم البيع بأن يقول له أهب لك هذا الثوب مثلاً لاجل أن تثبني عليه فانه جائز ولولم يذ كر الثواب قياسا على نكاح التفويض لانه عقد بلا ذكره بشرط أي اشتراط الثواب وهو العوض وأصله من ثاب اذا رجع فكأن المنيب يرجع الى المنيب مثل مادفع (ص) ولزم بتعيينه (ش) فاعل لزم هو الثوب والضمير المحرور بالضاف يرجع للثواب أيضا والمعنى انه اذا قال وهبت لك هذا على أن تثبني الشيء الفلاني لشيء معين حاضر أو معلوم غائب جاز ذلك وليس لاحدهما رجوع بعد ذلك كالبيع اذا انعقد وبعبارة أي ولزم دفع الثواب ان عين وأما عقد الهبة فهو لازم عين الثواب أم لا ومعناه اذا قبل الموهوب له الهبة (ص) وصدقوا هب فيه ان لم يشهد عرف بضده (ش) يعني أن الهبة

انما أوله باسند لانه الفعل الذي يتعلق به الحكم وأما الشرط بمعنى المشروط فهو عين الثواب فلا يتعلق به الحكم (فكان أن المنيب) لفظ كأن التحقيق (قوله مثل مادفع) المراد بالمثل المقابل فيشمل القيمة في المقوم (قوله على أن تثبني الشيء الفلاني) لا يخفى انه في هذا وقع التعيين من الواهب أي والفرض ان الموهوب له قبل ذلك كافي العبارة الثانية ومثله ما اذا وقع من الموهوب له (قوله كالبيع اذا انعقد) أي كالبيع المستوفى لشروط الصحة اذا حصل فأراد ان يعقده حصوله (قوله وأما عقد الهبة الخ) ظاهره انه متى تعاقدا وتراضيا على ان تلك الهبة في مقابلة ثواب ولولم يعين ولولم يحصل قبض للهبة فان العقد يكون لازماً وليس كذلك لان شرط الثواب من غير تعيين

لا يكفي في اللزوم بل لابد من القبض فلذلك قال بعض من شرح وأما عقد الهبة المشروط فيه الثواب فلازم بالقبض عين الثواب أم لا اه ولا يخفى أن المعين لا يشترط في لزومه القبض والحاصل ان هبة الثواب ان لم يكن فيها تعيين فاذا لم يقبضها الموهوب له فان للواهب الرجوع فيها أو ما اذا قبضها فانه يلزم الواهب قبول ما وفاهما حيث كان ممن يثاب فيما لا يلزم الموهوب له قيمتها بقبضها وانما يلزم بقوتها عنده بزيادة أو نقص على ما يأتي وهذا صادق بما اذا لم يذ كر شرط الثواب وانما أراد اه أو ذ كر ولم يعينه وأما اذا ذكره وعينه ورضي به الاخر فانه يلزم بذلك من غير نزاع وسواء قبض الموهوب له الهبة أم لا وخلاصته انه اذا لم يحصل قبض وكان الثواب غير معين فلا لزوم للواهب بعد الرضا ولو دفع الموهوب له أضعاف القيمة وللموهوب له أن يردّها أو امان حصل قبض والموضوع بحاله من ان الثواب غير معين فتلزم الواهب متى دفع الموهوب له القيمة ولا يلزم الموهوب له دفعها بل له أن يردّها الواهب وانما يلزمه بقواته عنده بزيادة أو نقص وأما اذا عين جنس الثواب وصفته وقد رقت حصل رضا من الجانبين فيلزم كلامهما مجرد العقد حصل قبض أم لا لا تثبني به أفاد بعض الشيوخ ان هبة الثواب لا يشترط فيها الجوز لانها كالبيع (قوله اذا قبل الموهوب له الهبة) لان قبول المعين شرط والتعيين يحصل بعرفة قدره ونوعه كاذ ذكره ع (قوله ان لم يشهد عرف بضده) ولو حكما كقرينة

هذا
Dono
De
416
1321
etc...

(قوله وارادته) عطف مرادف (قوله لافي شرطه) لا يخفى أن الاختلاف في الشرط انما يكون اذا جرى العرف بضده والا فلا خروج لدعوى الشرطية (قوله مبالغة الخ) رد على القابسي القائل بعدم الرجوع في ذلك (قوله ولا يلزمه أن يصبر الخ) وظاهره ولو جرى عرف بالتأخير وهكذا قال تـ ولكن في البرزلي أنه يعمل به (قوله وهل يخلف الخ) والحاصل ان التأويلين متفقان على حلف الواهب حال الاشكال والخلاف انما هو في حال شهادة العرف لاحدهما بعينه (قوله أم لا) أي لم يشهد بشئ (قوله هكذا وقع في بعض نسخ المدونة) لا يخفى انه على هذه النسخة لا يكون (١١٨) هذا تأويلا (قوله أي لم يشهد العرف لاله ولا عليه) أي أو شهد لهما فيصدق

الواهب في ثلاثة والموهوب له في واحدة (قوله في غير المسكوك الخ) اعلم أن كلام من قوله فيه وقوله في غير المسكوك متعلق بقوله صدق وقد علمت أنه يمتنع تعلق جارين متحدى اللفظ والمعنى بعامل واحد والجواب ان قوله في غير المسكوك حال أو أنه أخص من الاول وهو جائز فخرجت بالمسجد بمعرايه (قوله لا بشرط) أي أو عرف وهذا اذا لم يكن الشرط على فاسد أو العرف كذلك بأن لا يقع الشرط أو العرف على اثابة مثل الدراهم والدنانير أو العكس فهو فاسد في الحالتين (قوله أو الحللي المكسور) أو التبر (قوله بخلاف الحللي غير المكسور) أي فلو قال المصنف في غير نقد الحللي لكان أحسن لفادته أن المسكوك والمكسور والتبر لا ثواب فيه (قوله فلا تنقل عن الاصل) أي الذي هو التبر لكن يرد أن يقال لم يصدق في التبر حتى ينزل المسكوك منزله فالحسن أن يبين وجه عدم التصديق في التبر ثم يبين وجه الحاق المسكوك به وأقول الوجه ما قاله أبو الحسن من أن العرف أن الناس انما يهبون ما تباين فيه الاغراض ولا يقدرون عليه بالشراء اذا امتنع صاحبه

اذا وقعت مطابقة أي غير مقيدة بشواب ثم اختلفا بعد ذلك فقال الواهب انما وهبت للثواب وقال الموهوب له بل وهبت لي بغير ثواب فان القول قول الواهب ان شـ له العرف أو لم يشهد له ولا عليه أما ان شـ له الموهوب له بأن كان مثل الواهب لا يطلب في هبته ثوابا فالقول حينئذ (قول الموهوب له قوله وصدق واهب فيه) أي في الثواب أي في قصده وارادته لافي شرطه لانه اذا ادعى الشرط فلا بد من اثباته ولا ينظر لعرف ولا ضده والقول قول الموهوب له وقوله وصدق واهب هذا اذا قبض الموهوب الهبة والا فالقول لربهما ملقا وقوله (وان لعرس) مبالغة في تصديق دعوى الواهب أنه ما وهب الا للثواب أي ولو كانت الهبة لعرس فانه يصدق في أن الثواب له الرجوع بقيمة شئ معجلا ولا يلزمه أن يصبر الى أن يتجدد للعطي عرس ولكن له أن يقاص بقيمة ما كاهه ومن جامععه (ص) وهل يخلف أو ان أشكل تأويلان (ش) أي واذا كان الواهب مصدقا في دعواه الثواب فهل يخلف سواء شهد العرف له أم لا هذا تأويل قال عياض هكذا وقع في بعض نسخ المدونة أولا يخلف الا اذا أشكل الامر أي لم يشهد العرف لاله ولا عليه تأويلان مبنيان على أن العرف هل هو بمثابة شاهد فيحلف معه أو بمثابة شاهدين فلا ضمير يحلف للواهب المتقدم (ص) في غير المسكوك لا بشرط (ش) يعني أن الواهب لا يصدق في طلب الثواب على النقود المسكوكة أو السبائك أو الحللي المكسور الا أن يشترط ذلك في أصل الهبة فينبأ حينئذ عنه ويكون العوض عروضا أو طعاما ومثل الشرط العادة بخلاف الحللي غير المكسور والفرق بين المسكوك والحلي أن السكة مصنعة يسيرة فلا تنقل عن الاصل بخلاف الصياغة فانها مصنعة معتبرة وصيرته كالمقوم (ص) وهبة أحد الزوجين للآخر (ش) هو عطف على المسكوك والمعنى ان أحد الزوجين اذا وهب صاحبه هبة وطلب منه الثواب على ذلك فانه لا يصدق لقضاء العرف بتي الثواب في ذلك الا أن يشترط ذلك عند الهبة أو تقوم قرينة تدل على ذلك فانه يصدق ويأخذ الثواب في غير المسكوك وأما هو فلا بد فيه من الشرط ولا تنكفي القرينة فيه ومثل الزوجين جميع الاقارب (ص) ولقادم عند قدومه وان فقير الغنى (ش) عطف على المسكوك بتقدير مضاف اليه أي وغير هبة لقادم والمعنى أن القادم اذا أهدي اليه شخص هدية من الفواكه والرطب وشبهه عند قدومه وقال انما أهديت اليه لثميني وكذبه القادم في ذلك فان القول قول القادم في نفي الثواب ولو كان دافع الهدية فقيرا والقادم غنيا الا أن يشترط الاثابة فلو أراد الفقير أن يأخذ هديته حيث لم يشبهه القادم عليها فانه لا يجاب الى ذلك وذهبت عليه مجانا واليه أشار بقوله (ص) ولا يأخذ هبته وان قائمة (ش) على المشهور وقيدنا كلام المؤلف بالقواكه وشبهها تبع الخطاب وأما الخراف والدجاج والقمح وشبهها فالقول

للهدى

كذلك (فائدة) حديث من أهدي له هدية

وعنده قوم فهم شركاؤه ضعيف قال العقيلي لا يصح في ذلك حديث وأورده القرطبي ولم ينبه على ذلك قال وحله بعضهم على ظاهره وبعض على النذب وبعض على الفواكه وبعض على أهل الصفة والربط وحله أبو يوسف على الثالث (قوله أو تقوم قرينة) أي وأولى العرف (قوله وشبهه) أي من كل شئ لم تعظم قيمته بخلاف ما عظم قيمة فالقول للواهب في قصده الثواب (قوله الا أن يشترط الاثابة) أي أو يجري عرف كما عسر (قوله على المشهور الخ) مقابله ما قاله أبو محمد من أن بعض أصحابنا يرى أن له أخذها ما لم تفت انتهى

(قوله ولزم واهبها الخ) في العبارة حذف دل عليه المعنى والتقدير ولزم واهبها قبول القيمة لا الموهوب له فانه لا يلزم دفع القيمة أى أو أكثر من القيمة حيث جرى عرف بذلك فيجب الواهب على أخذ الفضل فلو حلف كل بالطلاق الثلاث فانه يحنت الواهب لان هبات الناس على ذلك فان لم تكن هباتهم على ذلك لم يعمل بقول الموهوب (وتنبه) هذا كله في الهبة الصحيحة فائنة فان فاتت لزم فيها القيمة ويقضى عنها بما يقضى به عن ثمن المبيع من العين وأما الفاسدة فتردان كانت فائنة فان فاتت لزم عوضها مثل المشلى وقيمة المقوم ومثل القيمة ما جرى به العرف بتعويضه حيث كان فيه وفاءها كهدية مكة ان يهدى للتادم بها خرافا ونحوها وانما قلنا ذلك لان القيمة عبارة عن الدراهم والدنانير (قوله الا أن تقوت بيدهم زيادة الخ) (١١٩) فان ارتفع المقيت فله ردها الا فيما اذا باعها ثم

اشتراها او كان البائع المذكور ملياً فانما عليه دفع القيمة (قوله ولا تعتبر حواله الاسواق) والفرق بينهما وبين البيع ان هبة الثواب منحلة ولذلك لم يجعل حواله الاسواق فيها مقيتة كما قاله البدر (قوله وأما ان فاتت ييد الواهب) أى بالتعيب لا بالهلاك ولا بالنصرف فيها يبيع أو غيره (قوله وله منعها حتى يقبضه) وضمانها من الواهب (قوله حتى يقبض ثوابها المشترط) أى المعين القدر أو الصفة (قوله فانها نافذة) أى صحيحة غير لازمة ان كان الثواب غير معين وأما اذا كان معيناً فهي لازمة والفرض أنه حصل قبول (قوله وان معيباً) أى غير فادح وأما الفادح كالبرص فلا يقضى (قوله يعنى أن الموهوب الخ) لا يخفى أن هذا ليس تفسيراً للمصنف (قوله الفاقدة للشروط) أى لجنس الشروط الصادق بواحد وذلك أن سلم الشيء في مثله فرض متى كان فيه نفع للدافع أو لهـ ما معاً امتنع فالشروط المفقودة هنا عدم قصد الدافع النفع أى وشان المهدى للثواب انما يقصد نفع نفسه

للمهدى في الثواب ان ادعاه (ص) ولزم واهبها لا الموهوب القيمة الا لقوت بز يد أو نقص (ش) يعنى أن الواهب اذا طلب الثواب في هبته المدفوعة للموهوب له فدفعه فان الواهب يلزمه قبوله وأما الموهوب له فانه لا يلزمه أن يدفع الثواب لان له أن يقول للواهـب خذ هبتك عنى لا حاجة لي بها اللهم الا أن تقوت بيدهم زيادة ككبر الصغیر أو سمن الهزيل أو بنقص كهرم الكبير ولا تعتبر حواله الاسواق فانه حينئذ يلزم الموهوب له القيمة يوم قبض الهبة وقولنا المدفوعة للموهوب له احترازاً عما اذا كانت ييد واهبها فله أن يعتنع ولو بذله أضعاف القيمة وقوله القيمة فاعل لزم وفي الكلام حذف أى ولزم واهبها بعد القبض قبول القيمة اذا بذلها له الموهوب له ثم ان الفتوات انما يعتبر حيث كانت ييد الموهوب له كما أشرفنا في التقرير وأما ان فاتت ييد الواهب فانه لا يلزم الموهوب له دفع القيمة بل هو مخير في قبول الهبة وردها (ص) وله منعها حتى يقبضه (ش) يعنى أن الواهب له أن يحبس هبته عنده حتى يقبض ثوابها المشترط أو ما يرضى به من الموهوب له ولو قبضها الموهوب له قبل الثواب وقف فاما ثابها أو ردها أو يتلوم لهما تلوماً لا يضر بهما فيه وأما الوات الواهب للثواب والهبة ييده فهي نافذة كالبيع والموهوب قبضها ان دفع العوض للورثة وان مات الموهوب له قبل أن يشيب الواهب فلورثته ما كان له (ص) وأثبت ما يقضى عنه يبيع وان معيباً (ش) يعنى أن الموهوب له اذا أناب الواهب في هبته ما يعاوض الناس عليه في البيع فانه يلزمه قبوله ولو كان معيباً أى فيه عيب بشرط أن يكون فيه وفاء بالقيمة أو يكملها له وليس للواهـب أن يرد المعيب ويأخذ غيره مما قبضه عن العرض طعام ودراهم ودنانير ونحو ذلك وعرض من غير جنسه وأما من جنسه فلا لا يؤدي الى السلم الفاقدة للشروط ولا يشاب عن الذهب فضة ولا ذهب ولا عن الفضة كذلك لا يؤدي الى صرف مؤخر أو بدل مؤخر ولا عن اللحم حيوان من جنسه ولا عكسه ونحو ذلك ويشاب عن الطعام عرض ودنانير ولا يشاب عنه طعام لا يؤدي الى بيع الطعام بالطعام لا جمل مع الفضل ان كان هنالك فقوله ما أى شيئاً وقوله عنه أى عن الشيء الموهوب وقوله يبيع أى يبيع السلم فان قيل عنه يتعلق بأثيب أو يقضى فالجواب أنه يتعلق بقضى لانه قيد له فلو علق بأثيب لاقتضى جواز ذلك وان لم يجز فضاؤه عنه به وهو لا يصح تأمل (ص) ألا كطوب فلا يلزمه قبوله (ش) يعنى أن الموهوب له اذا دفع للواهـب ثواب هبته حطبا أو ثبناً ونحو ذلك مما لم تجر العادة أن يشاب به فان الواهب لا يلزمه قبوله والاستثناء متصل لان ما ذكر يجوز بيعه شرعا

خصوصاً اذا كان الثواب أكثر (قوله لا يؤدي الى صرف مؤخر) أى في القضاء عن الذهب بفضة أو بالعكس وقوله أو بدل مؤخر كما اذا قضى عن الفضة بفضة أو بالذهب بذهب (قوله ونحو ذلك) كأن يقضى عن حيوان لا يراد إلا اللحمه بلحم من جنسه على ما تقدم تفصيله (قوله ولا يشاب عنه طعام) أى ولو وافقه قدراً وصفة (قوله ان كان فضل) والحاصل أنه اذا لم يكن فضل فضيه ر بالنساء والافقيه الامر ان ربا الفضل والنساء (قوله اى يبيع السلم) تقدير العبارة وأثبت الواهب شيئاً أى وأثبت عن الشيء الموهوب شيئاً يصح ان يقضى به عنه أى عن الشيء الموهوب في باب البيع أى يبيع السلم فلا بد من السلامة من الزيافى الثواب (قوله لاقتضى جواز ذلك الخ) أقول لا يقتضى ذلك وانما ذلك مبهم وذلك لان المعنى وأثبت عنه ما يجوز فضاؤه عنه في باب البيع أى يبيع السلم (قوله لا يلزمه قبوله) أى الا أن يكون في مثل الامصار من كل محل يكون لهذا ونحوه قيمة معتبرة فيصح وقوعه ثواباً ولو عن دراهم كما أفاده بعض الشيوخ

(قوله الجري الخ) هذا يؤذن بأنه متى جرى عرف بيعة جاز أن يشاب فيه وإن لم تجر العادة بالاثابة به فيعارض قوله أولاً بمالم تجر العادة والمعتول عليه هذا وهو أنه لو جرى العرف ببيعه يلزم قبوله (قوله ولا ب في مال ولده) أي وليس الوصي كالأب في جواز هبته للثواب (قوله والمراد بالولد المحجور) أي وهو الصغير والسفيه (قوله بخلاف المعين) قال ابن ناجي كالمعني شيئاً ففعله صدقة فإنه يخرج به كله ولو كان جميع ماله وترك له قدر ما يعيش به وأهله كالفلس فإنه في النسكت (قوله إن فعلت كذا) أو على نذر إن فعلت كذا (قوله على الفقراء أو على زيد المعين) أي أو لم يقل شيئاً من ذلك بأن قال إن فعلت كذا فداري صدقة وسكت (قوله لكن يجب الخ) وهو المعتمد كما أفاده بعض شيوخنا رحمه الله (١٢٠) (قوله وأما لو قال داري صدقة الخ) ومثل ذلك إذا قال داري صدقة وسكت

فحصل من ذلك أن قول المصنف بيمين مطلقاً كان على معين أو على غير معين وهذا صادق بأمرين الأول أن يقول إن فعلت كذا فداري صدقة على المساكين الثاني أن يقول إن فعلت كذا فاعلى صدقة ويسكت ويجري مثل ذلك في قوله أو غيرها ولم يعين فنقول صادق بصورتين أن يقول داري صدقة على الفقراء أو المساكين أو قال داري صدقة وسكت (قوله بخلاف لو قال الخ) والحاصل أن القضاء لا يندفع من أمرين أن يكون الشخص الموهوب أو المتصدق عليه أو المحبس عليه معيناً وأن يكون ذلك على وجه القرية وهو المراد بعدم اليمين متى اتفق واحد فيجب التنفيذ من غير قضاء والالتزام إن كان المعين يقضى به ولغير معين لا يقضى به وأما التسدر فلا يقضى به مطلقاً كما إذا قال الله على بفتح درهم لزيداً والفقراء وأما الوعد فإن حصل فيه توريط قضى به وإلا فلا ولو قال إن شئني الله من يرضى فلزيد كذا فهو نذر لا يقضى به كذا كتب بعض الشيوخ وغيره

لكن عدم لزوم الواهب لقبوله لجري العرف عند الناس بعدم بيعه (ص) ولا أذن ولا ب في مال ولده الهبة للثواب (ش) يعني أن العبد المأذون له في التجارة يجوز له أن يهب من ماله هبة للثواب وكذلك الأب له أن يهب من مال ولده هبة للثواب ولا يجوز له أن يهب من مال ولده هبة لغير الثواب وكذلك لا يجوز له أن يباري من مال ولده بجائناً فقوله وللأذن خبر مقدم وقوله وللأب عطف عليه وأعاد اللام في الأب لاختلاف المتعلق إذا العبد وهب من ماله والأب من مال ولده وقوله الهبة مبتدأ مؤخر ثم إن أصل العبارة أن يقول وللأذن له على أن يكون نائب الفاعل وهو عمة لا يجوز حذفه فالجواب أنه حذف حرف الجر فانفصل الضمير واستتر أي المأذون هو فهو مستتر لا محذوف والمراد بالولد المحجور والدليل على هذا القواعد ووضوح المعنى إذ لا يتوهم شمول ذلك للولد الرشيد ولقرانه بالمأذون له لأنه من المحجور (ص) وإن قال داري صدقة بيمين مطلقاً أو غيرها ولم يعين لم يقض عليه بخلاف المعين (ش) يعني أن الشخص إذا قال إن فعلت كذا فداري صدقة أو هبة أو حبس مثلاً على الفقراء أو على زيد المعين ثم حنث في يمينه بأن فعل الشيء المحلوف عليه فإنه لا يقضى عليه لعدم من يخاصمه في غير المعين ولعدم قصد القرية معين اليمين في المعين لكن يجب عليه تنفيذ ذلك فيما بينه وبين الله وقيل يستحب وأما لو قال داري صدقة أو هبة أو حبس على الفقراء مثلاً لا يعين فإنه لا يقضى عليه أيضاً بخلاف لو قال على زيد مثلاً فإنه يقضى عليه بذلك لأنه قصد التبرر والقرية حينئذ والمراد باليمين ما التزمه مما فيه حرج ومشقة لا اليمين الشرعية ولو قال إن فعلت كذا فعبدي حر وحنث فإنه يقضى عليه به لأن هذا من البت المعين وهو يقضى به ولو تصدق بداره على زيد المعين ثم من بعده على الفقراء مثلاً ثم مات زيد وطلبه غير المعين فامتنع ربه فإنه يقضى عليه بذلك نظراً للحال الأول كما أجاب به ابن الحاج وهي مسألة حسنة جداً فقوله مطلقاً أي كان المتصدق عليه معيناً أم لا وقوله بخلاف المعين أي في غير معين بدليل قوله قبل بيمين مطلقاً (ص) وفي مسجد معين قولان (ش) يعني إذا قال داري صدقة على المسجد الفلاني فهل يقضى عليه إذا امتنع أو يؤمر من غير قضاء قولان وحكماهما إذا لم يكن هناك معين والأفلا قول واحد (ص) ويقضى بين مسلم وذمي فيها بحكمنا (ش) يعني أن المسلم إذا وهب لذمي هبة أو عكسه فإن يقضى بينهما فيها بحكم الإسلام من لزوم واثابة عليها وغير ذلك لأن الإسلام يعمل ولا يعمل عليه وأما الذي إذا وهب لذمي هبة فأنالنا نعرض لهم قال مالك وليس هذا من النظام الذي أمنعهم منه وظاهره

أنه يقضى به ولذا قال شب في شرحه وأما إن قال إن شئني الله من يرضى فداري صدقة فإنه يلزمه لأن هذا ليس من اليمين (قوله لا اليمين الشرعية) أي فقط أي فمدخل في ذلك ما لو قال والله لا تصدق بداري أو عبدي أو أهلي أو أحبسيها على الفقراء أو زيد المعين أو والله لا تصدق بيها على من ذكر إن فعلت كذا ففعله ويدخل في ذلك على نذر إن فعلت كذا (قوله لأن هذا من البت المعين) أي ببت العتق المعين والاولى أن يقول لأن الشارع متشوف للحرية والأفلا داري حبس من ببت الشيء المعين وربما يفيد ذلك قوله في باب العتق ووجب بالنذر ولم يقض إلا ببت معين (قوله إذا قال داري صدقة) وتقدم أن الحبس والهبة مثل الصدقة (قوله أو يؤمر من غير قضاء) وجهه أن أهل المسجد من قبيل عدم المعين (قوله والأفلا قول واحد) أي فلا قضاء قطعا في المعين وأولى في غيره (قوله وليس هذا الخ) أي هبة بعضهم لبعض أي فلا تكلم في شأنه وإن اثابة أوليهم أو نحو ذلك

(قوله وأما عتقهم الخ) اعل وجه ذلك احتياط الشارع فيها (باب اللفظة) (قوله وفتح القاف) هذا خلاف القياس كما قاله ابن عبد السلام لان فعلة اسم لمن يكثر منه الفعل كهمزة ولمزة وفسرها الزبيدي على الاصل فجعل سكون القاف للشيء الملتقط وفتحها للرجل الملتقط لها وظاهره وان لم يتكرر وحكى ابن الاثير القولين قال والاول اصح (قوله وأصل الالتقاط وجود الشيء الخ) أى الالتقاط بالمعنى الاصلي أى والمراد به في عرف الفقهاء ما كان أعم ولو بطلب (قوله بل لقيطاً) قد يقال ان اللفظ وهو صغير آدمي لم يعلم أبوه ولا أمه حراً ومشكوك فيه قد خرج بقوله مال والرفيق ان كان صغيراً فهو لقطه داخل في تعريفها وان كان كبيراً فله يكون أبوا لالقطه ولا لقيط وله حكم يخصه ويكون هو الخارج بقوله ليس حيواناً ناطقاً (قوله فانه يسمى ضالة الخ) عرفها ابن عرفة بقوله نعم وجهه بغير حرز محترم والا بقرين وقيد بغير حرز كذلك (قوله عرض للضياع) (١٢١) بالتحقيق مبنياً للفاعل لا بالتثنية مبنياً للمفعول

ولو ترفعوا السبيل لانه قال في الامهات وليس بمنزلة أخذ ماله وأما عتقهم ونكاحهم وطلاقهم اذا ترفعوا السبيل فهل يحكم بينهم بحكمنا أو لا فيه خلاف

باب يذكرفيه اللفظة وأحكامها

وهي بضم اللام وفتح القاف ما يلتقط وأصل الالتقاط وجود الشيء على غير طلب وهذه أشهر لغاتها الاربع الثانية ضم اللام وسكون القاف الثالثة لقاط بضم اللام الرابعة لقط بفتح القاف بلاهاء وحدها ابن عرفة بقوله مال وجهه بغير حرز محترم ليس حيواناً ناطقاً ولا نعماً فقله مال لا يدخل فيه اللفظ لانه ليس ما لا بل هو صغير آدمي كما يأتي وقوله محترم محال من المال أخرجه بمال الحربى وقوله ليس حيواناً ناطقاً أخرجه بالنطاق فانه لا يسمى لقطه بل لقيطاً قوله ولا نعماً وهو الابل والبقر والعنم أخرجه بما ذكرناه فانه يسمى ضالة لالقطه فيدخل في اللفظة الذهب والعروض وما وجد بشاطئ البحر من رعى المسلمين للنجاة وقيل لو اجمعه ورسمها المؤلف بقوله (ض) اللفظة مال معصوم عرض للضياع (ش) عرض للضياع في غامر بغين مجمعة أو غامر بمهمة ضد الاول فمال جنس يشمل كل مال معصوماً كان أم لا وخرج بالمعصوم غيره كمال الحربى والركاز وعرض للضياع الابل وما يبيد محافظ والمال المعصوم هو الذي لا يجوز لواجمه التصرف فيه لنفسه (ص) وان كلباً وفرساً وحصاراً (ش) هذا مبالغه في قوله مال أى وان كان المال المعصوم المعرض للضياع كلباً ما أذوناً في انخاذه وفرساً وحصاراً ووجه المبالغة على السكاب ظاهر لانه بما يتوهم من كون أنه لا يجوز بيعه أنه ليس بلفظة وأما وجه المبالغة على ما بعده فله لا يتوهم أنه ما كضالة الابل لا تلتقط فالاول مبالغه في قوله مال وما بعده مبالغه في قوله لقطه واستغنى المؤلف عن تقييد السكاب بالأذون فيه لان غيره ليس بمال فلم يدخل في قوله مال (ص) ورد بعرفة مشدود فيه وبه وعدده بلايين (ش) يعنى ان الشخص اذا عرف العفاص وهي الحرف المربوط فيها اللفظة فهو في اللغة ما يشد به فم القارورة والوكاء وهو المربوط به وهو مدود والعدد فانما تدفع له من غير يمين ومن باب أولى اذا قامت له بذلك بينة فانما ترد اليه وكذا لو عرف العفاص والوكاء فقط فانه يأخذها بلايين كما هو ظاهرها ولو حذف المؤلف وعدده لطابق المشهور واستغنى عنه ما ذكره بالاول وذكر المؤلف الضمير العائد الى اللفظة لانها تابعة للمال المعصوم وما لا عفاص له فيها ولا وكاء فانه يكتب في فيه بذكر الاوصاف التي يغلب على الظن صدق من أتى بها كفى العفاص والوكاء كما قاله الشيخ سليمان في شرح اللع وانما عدل المؤلف عن العفاص والوكاء الواقع في الحديث الى ما قاله للاختصار لان العفاص والوكاء اثنا عشر حرفاً غيرهمز وما قاله الشيخ أحد عشر حرفاً وتفسير الحديث كما هو عادته (ص)

لا يهمل ان ما ضاع ولم يصد ضياعه ليس لقطه أى عرض له الضياع فهو من باب القلب نحو عرض الحوض على الناقة (قوله في غامر أو غامر) أى وقد حذفه المصنف لتسكتة لان حذف المتعلق يؤذن بالعموم والشمول ويعلم من كونه عرض للضياع أنه وجهه في غير حرز فهو موافق لابن عرفة فلم يترك شيئاً (قوله وعرض للضياع الابل) أى اذا كانت في القيداء الى ما يأتي من التفصيل (قوله فله لا يتوهم الخ) أى ولرد على من يقول انهم ما من الضالة لا تتقلا لهما محالها ما كابل (قوله ورد بعرفة) أى ولم يعارضه غيره بدليل ما يأتي من اليمين عند التعارض (قوله ما يشد بهم القارورة) كذا في نسخة بالشين المجمعة لكن المناسب سد بالسين المهملة لان الحرف يسد بها أى بالمهملة والخيط يشده

١٦ - خرشي سابع) أى بالمجمعة أى يربط به (قوله لطابق المشهور الخ) أى الذي هو ظاهرها ومقابلها مالا شهب من أنه لا بد من اليمين (قوله واستغنى عنه ما ذكره بالاول) الآن يقال ذكر الثلاثة لاجل المسئلة التي بعدها (قوله وما لا عفاص له الخ) كالأوصاف شخص العفاص بأنه أبيض والثاني وصف بأنه شديد البياض (قوله بذكر الاوصاف) أل للجنس (قوله العفاص والوكاء الواقع في الحديث) وذلك أنه عليه الصلاة والسلام قال اعرف عفاصها ووكاءها (قوله اثنا عشر حرفاً) لان العفاص ستة أحرف والوكاء كذلك بدون الهمزة التي في الآخر وذلك بعد حرف العطف وقوله وما قاله الشيخ أحد عشر حرفاً أى بعد حرف العطف

(قوله هـ - هذا هو الظاهر) ولا يعارضه ما أتى من موافقة الحديث لان الحديث محمول على من عرفهما ولم يعارضه من جمع بين الظاهر والباطن (قوله كما أن الظاهر أن من عرف أو صافى بقوى بهما الظن) أي ظن السامع كالحاكم بأن يقول أحدهما إنهم عشرين ديناراً محبوباً بذهبها جيد الغاية وازنة ويقول الآخر عشرين ديناراً جيدة فقط (قوله وكذا يقضى لمن عرف العفاص الخ) أي لكن بعد الاستثناء كما أتى في قوله واستثنى في الواحدة فالفضاء على من عرف العفاص دون من عرف العدد والوزن لا ينشأ في الاستثناء وهذه المسئلة ذكرها المواق عن أصبغ (قوله وان وافق الآخر العرف) أي فقدم لموافقة الحديث لا العرف وان كان الآخر وافقه أي العرف فقوله وان وافق الخ مرتبط بقوله لموافقة الخ وليس من تمة الحديث (قوله وان وصف ثان وصف أول) أي مثل وصف أول وان لم يكن عينه حيث لا يقضى بواحد على الآخر بل ولو كان في صورة المخالفة الثاني أقوى فانه ما يختلفان ويقسم بينهما ما ولا يقال ان صاحب الوصف الأقوى يقدم وظاهره وان تأخر لا نأقول ان الاول لما تقوى بالقبض اشتركا وان كان وصف الثاني أقوى كذا أفاده بعض الشيوخ فلو كان وصف الاول (١٢٣) أقوى فانه يقدم كأن يصف الاول العفاص والعدد والثاني العفاص

وقضى له على ذي العدد والوزن (ش) يعني لو اختلف اثنان في اللقطة فعرف أحدهما عفاصها ووكاهها وعرف الآخر عددها ووزنها فانه يقضى لمن عرف العفاص والوكاه بعد عينه كما هو المنقول في كلامهم وكذا يقضى لمن عرف العفاص والعدد على من عرف العفاص والوكاه بعين هذا هو الظاهر كما أن الظاهر أن من عرف أو صافى بقوى بهما الظن يقدم على من عرف أو صافى يحصل بهما ظن دونه فانه يقضى بهما الاول على الثاني بعين وكذا يقضى لمن عرف العفاص وحده بعين على من عرف العدد والوزن وانما قدم من عرف الصفات الظاهرة على من عرف الصفات الباطنة كالوزن والعدد وكان الاولى العكس لموافقة الحديث في قوله عليه الصلاة والسلام اعرف عفاصها ووكاهها وان وافق الآخر العرف (ص) وان وصف ثان وصف أول ولم يبين بها حلفا وقسمت (ش) يعني ان اللقطة اذا وصفها شخص وصفها بصدقها وبقيضا ولم يفصل بينهما انفصالا يمكن معه اشاعة الخبر ثم جاء شخص آخر فوصفها مثل وصف الاول فان كل واحد منهما ما يحلف أنه له وتقسم بينهما ما وكذا لو نكلا ويقضى للمحلف على النا كل أما ان كان الاول قد انفصل بينهما بحيث يمكن منه العلم للثاني فلا شيء للثاني لاحتمال أن يكون سمع وصف الاول فلو وصفها شخص واستحقها وبان بها ثم أقام شخص بينة أنه له فانها تنزع من الاول (ص) كينتين لم تؤرخا ولا فلا يقدم (ش) يعني أن اللقطة اذا أقام شخص بينة أنه له وأقام الآخر بينة أنه له ونكلا فأتا في العدة ولم تؤرخ واحدة منهما فقامت بينهما تقسيم بينهما بعد الحلف فان أرختا الا ان تاريخ أحدهما سابق على تاريخ الاخرى فانه يعمل بالتاريخ السابق فالتشبيه في البين والقسم (ص) ولا ضمان على دافع بوصف وان قامت بينة لغيره (ش) يعني أن الملتقط اذا دفع اللقطة لمن وصفها وصفها بصدقها وبقيضا فانه لا ضمان عليه ولو أقام شخص آخر بينة أنه له لانه دفعها بوجه جائز ومن باب أولى لا ضمان اذا دفعها لمن أقام بينة أنه له ومن باب أولى أيضا لا ضمان اذا وصفها الثاني فقط والضمير في لغيره راجع لغيره لا خذلهما المفهوم من السياق اذا التقدير ولا ضمان على دافع لمن وصفها بوصف يستحقها به ولو قامت بينة لغيره لا خذلهما بذلك الوصف واذا لم يضمن الدافع فيكون النزاع بين القائم والقباض ويجرى على ما مر فان وصف الثاني وصف الاول فتارة يكون وصف الثاني بعد ان بان بهما الاول أو قبله وكذا اذا قامت البينة لهما أو لاحدهما (ص) واستثنى في الواحدة ان جهل غيرها لا غلط

والوكاه فلا شرة بينهما (قوله أما اذا كان الاول قد انفصل الخ) أي أولم يفصل ولكن اشترى وصفه بها بحيث أمكن علمه لغيره فان الاول يختص بها ولا شيء للثاني (قوله كينتين لم تؤرخا) أي ولا فرق بين البينة وعدمها (قوله بعد الحلف) أي ونكلا لهما كما يحلفهما ويقضى للمحلف على النا كل (قوله فان أرختا) أي زمن الضمير بان قال ضاعت شهر كذا (قوله فانه يعمل بالتاريخ السابق) وانما قدمت السابقة في التاريخ لانها شهدت له بشيئ الملك والثانية تشهد أيضا بذلك لكن الاولى لما أثبتت شيئا الاصل بقاؤه ولا ينقل عنه الا بينة تشهد به عليه عنه عمل بها (قوله فانه يعمل بالتاريخ السابق) ظاهره بغير عين وكذا يقضى لمن أرخت

بينته دون الاخرى وان كانت أعدل كما قرر عجب ونظر فيها قائلان وينبغي أن تقسم بينهما وكذا تقدم الا يزيد عدالة على ولو تساوى في التاريخ مع تكافؤهما فكلما تؤرخا فيما يظهر (قوله ولا ضمان على دافع بوصف) أي بسبب وصف أي جنس وصف الصادق بالواحد والمتعدد (قوله ان جهل غيرها) يعني لم يعلمه وقوله لا غلط أي ولا استثناء وأراد بالغلط تصور الشيء على خلاف ما هو عليه لا المتعلق باللسان واعتقر الجهل لعدم الكذب فيه وضرر الغلط لكذبه والحاصل أنه اذا وصف واحدا من العفاص والوكاه ووقع الجهل في الآخر أو الغلط في ذلك خلاف فقيل لاشيئ له فيهما وقيل يستأني فيهما وقيل يعطى بعد الاستثناء مع الجهل ولا شيء له مع الغلط وهذا المفصل هو الذي مشى عليه المصنف وهو أعدل الاقوال المشار له بقول ابن رشد هو أعدل الاقوال عندي فقول الشارح فاذا هو بخلاف ذلك أي والموضوع كاتين أنه عرف العفاص والغلط وقع في الوكاه فقط أو عكسه وليس المراد أنه وصف أحدهما فقط وغلط فيها

لان هذه لا تنوهم حتى ينص عليها (قوله فخطوطه مسلم) وهو أنه عرف واحدة وجهل غيرها وقوله وفي مفهومه أي مفهوم الجهل وهو الغلط لا ينبغي انك بعد أن علمت الاقوال الثلاثة وان معناها أنه عرف العفاص أو الو كاه وجهل الآخر أو غلط وأن المفصل هو المعتمد لا يصح هذا التفصيل في الغلط بأن يقال ان الغلط بالزيادة لا يضر الخ (قوله فغلطه بالزيادة لا يضر) أي إذا أخبر بالزيادة لا يضر وحاصل ذلك الذي ذكره الشارح كافي المقدمات أنه إذا عرف العفاص والو كاه وجهل القدر لا يضر وكذا إذا عرفهما وأخبر بالزيادة لا يضر لجواز أن يكون قد اغتيل عليهما وإذا عرف العفاص والو كاه وأخبر بالنقص فإن الامر بخلاف ذلك فهي مسألة الخلاف وكذا إذا عرف العفاص والو كاه وجهل صفة الدنانير بأن قال لأعلم محمية أو يزيدية فيها الخلاف وأما إذا غلط في صفة الدنانير بأن قال محمية فإذا هي يزيدية فلا شيء له بخلاف هذا حاصل ما في المقدمات وقوله عرف العفاص والو كاه وجهل غيرهما أو غلط إلى آخر ما تقدم غير صورة الاستثناء لان هذه الاستثناء فيها أو ما في صورة الاستثناء فيقال عرف أحدهما أي العفاص والو كاه وأخبر بزيادة الدنانير فإذا هي أنقص فلا يضر ويقضى له بعد الاستثناء وإذا أخبر بالنقص فإذا هي أزيد فقبحا (١٣٣) الخلاف بالأعطاء بعد الاستثناء وعدمه هذا

حاصل عبارة الشارح فقوله فغلطه بالزيادة أي أخبر بأنهم عشرة فإذا هي خمسة وقوله وفي غلطه بالنقص أي بأن قال هي عشرون فإذا هي ثلاثون (قوله وفي جهل صفة الدنانير) أي بأن قال لأعلم يزيدية أو محمية وقوله وفي غلطه الخ بأن قال محمية فإذا هي يزيدية أي والموضوع في ذلك أنه وصف العفاص والو كاه أحدهما وأصاب في ذلك والخطأ فيما يتعلق بالدنانير والدراهم وغير ذلك (قوله وإذا عرف السكة فقط) أي لم يعرف شيئا من العملات إلا السكة فقط وجهل غيرهما من الصفات بأن قال هي عشرون محمية وبالم يعرف لها عفاصا ولا وكاه بل عرف سكتها فقط فقيل لا تعطى له وهو قول سحنون وقال ينبغي إذا وصف السكة وذكر نقص الدنانير إذا كان فيها نقص

على الاظهر (ش) يعني أن من عرف صفة واحدة من العفاص أو الو كاه وجهل غيرها فإنه يستأنى ولا تدفع له عاجلا فإن أثبت غيره أكثر منه أخذها والادفع الاول ومفهومه أنه إذا وصف اثنين لا يستأنى بهما وتدفع له عاجلا وأما لو غلط بأن قال الو كاه مثلا كذا فإذا هو بخلاف ذلك فإنه لا يكفي ولا تدفع له كما عند ابن رشد لقوله هو أعيدل الاقوال عندي وبعبارة ألب للعهدي أي بالواحدة السابقة التي هي بعض ما يقدم واصفه على غيره وهي العفاص أو الو كاه فخطوطه مسلم وفي مفهومه تفصيل فغلطه بالزيادة لا يضر وفي غلطه بالنقص قولان وفي جهل صفة الدنانير خلاف وفي غلطه في صفة الدنانير لا شيء له بخلاف وإذا عرف السكة فقط ففيه خلاف انظر المقدمات والمفهوم إذا كان فيه تفصيل لا يعترض به وهذا معنى كلام الاجهوري (ص) ولم يضر جهله بقدره (ش) ضمير جهله المدعى اللفظة وضمير قدره للشيء الملتقط ووقع في نسخة المواقفة درهما بضمير التانيث العائد على اللقطة ولم نرها والمعنى أنه إذا عرف العفاص والو كاه معافاته لا يضر جهله بقدر الشيء الملتقط وبعبارة وسواء عرف العفاص والو كاه أو أحدهما وكذا يقال في غلطه بقدره بزيادة لاحتمال الاغتيال عليها كما مر (ص) ووجب أخذ الخوف خائلا أن علم خيانتها هو فيجزم والا كره (ش) هذا مر وع في بيان حكم الالتقاط وهو أنه إذا علم الشخص أمانة نفسه وخاف عليها الخونة لوتر كثر وجب عليه النقاطها حفظ المال الغير وإذا علم من نفسه الخيانة فإنه يحرم عليه أن يأخذها خاف عليها الخونة أم لا وإن لم يخف عليها مع علمه أمانة نفسه أو مع الشك في ذلك وخاف عليها الخونة أم لا كره فيهما فتقوله ووجب الخ أي مع علمه أمانة نفسه بدليل ما بعده وقوله لا أن علم الخ خاف عليها أم لا وقوله والا كره راجع له ما أي والا يخف خائنا والموضوع أنه علم أمانة نفسه أولا يعلم خيانة نفسه بأن شك خاف عليها أم لا

فأصاب أن يأخذها وقيد اللخمى بما إذا كان بالبلد سكتا فأما إذا لم يكن فيها إلا سكة واحدة فلا يعطاها اتفاقا وأشار الباجي إلى أنه ينبغي أن يكون قول سحنون مقيدا بما إذا كان سكة البلد أو أما إذا كان سكة شاذة غير معروفة فينبغي أن تدفع له فإذا علمت هذا الخلاف على هذا الوجه ففضيحه أنه إذا كان السكة فقط وكان فيها نقص ولم يبينه أنه لا تعطى له (قوله ووجب أخذ الخوف) أي ووجب على كل مكلف (قوله لخوف خائ) المراد بالخوف الظن كاذ كره البدر وهو المراد بالخائن ما هو أعم منه لان الخائن من تقدمه تأمين مشايخا (قوله لا أن علم خيانتها هو) مشي المصنف على قول ابن مالك وأبرزه مطلقا (قوله وهو أنه إذا علم الشخص الخ) الحاصل أن الصورة ستة لان مرید الالتقاط أما أن يعلم أمانة نفسه أو خيانتها أو يشك وفي كل ما أن يخاف الخائن أم لا ثم ان كلام من الوجوب والكرهية مقيد بما إذا لم يخش يأخذها على نفسه من الخائكم والالم يأخذها (قوله أو مع الشك الخ) معطوف على قوله مع علم الخ فيكون الموضوع أنه لم يخف عليها الخائن فينا في التعميم المشار له بقوله وخاف عليها الخونة أم لا فالأولى أن يقول وان لم يخف عليها مع علمه أمانة نفسه أو مطلقا مع الشك فيها وقوله وخاف الخ راجع لصورة الشك (قوله والموضوع أنه علم أمانة نفسه) هذا بالنظر لمفهوم قوله لخوف خائ أي وان لم يخف الخائن أي وقد علم أمانة نفسه فإنه يكره وقوله أولا يعلم هذا بالنظر لمفهوم قوله ان علم خيانتها أي وان لم يعلم خيانتها

أى ولم يعلم أمانته بأن شك كان خائناً أم لا فيكرهه فهي ثلاث (قوله عند مالك) أى كرهه عند مالك (قوله أقوال الثلاثة) هي الكراهة مطلقاً والاستحباب فيما له بال والاقتراء كره أولى وأحسن فوجه الكراهة ابرر به اقدى أتى الى موضعهما لطلبها فاذا لم يجدها فلا يطلبها بعد ذلك واستحسنه بعض الاشياخ ووجه الاستحسان أنه اذا أخذها وعرفها كان ذلك تنبيه الرابح عليها فاذا علمت ذلك فظاهر العبارة ان الاحسنية في الثلاث صور والمفهوم من بهرام أنها في صورة واحدة وهي ذات الاقوال الثلاثة المذكورة (قوله لان الكراهة أحدها) أى ويكون اقتصار المصنف عليه لكونه الراجح عنده وقوله فعند المؤلف يكره أى ويكون هو الراجح لانه قصد الاقتصار على ما به الفتوى ثم انك خير بأن كلام المصنف يمكن تشبيته على كلام ابن الحاجب ثم بعد كتي هذا رأيت بهرام اجل كلام المصنف على هذا القسم الذي فيه الاقوال الثلاثة فقط (قوله ثم ان قوله أخذه مصدر مضاف لمفعوله) ٣ (قوله ولو كدلو) ضعيف والراجح أن ما فوق التافه ودون الكثير كدلو والدرهم مات والدينار (١٣٤) يعرف أياما هي مظنة طلبها ولا تعرف سنة والمصنف مشى على قول الأقل

وهو ما نقله القاسبي عن مالك من أنه يعرف سنة قال البدر فيجتمل أن المصنف نظره ترجحه وعلى الاول فهل له التصرف فيه بعد أيام أو بعد سنة انظر البدر أقول والظاهر الاول (قوله فسلوا) تعري يفها سنة) لا مفهوم لسنة بل متى آخر تعري يفها وتلفت فانه يضمنها ولو أقل من سنة كما ذكره ابن عبد السلام (قوله أى تعري يف الملتقط يكسر القاف) أى على اضافته للفاعل (قوله يلزم عليه أن يكون قوله بنفسه مستغنى عنه) لا وجه لذلك كما قاله بعض من كتب (وأقول) لعل وجه ذلك أن قوله أو بمن يثق به يعين أن قوله وتعري يفه أى بنفسه فلا حاجة حينئذ له (قوله تأ كيد المحذوف) أى وبينزل العلم بالمحذوف منزلة ذكره (قوله واضافته للفعول أحسن) فيه ان الاصل اضافته للفاعل وقوله

عند مالك واستحسنه بعضهم واليه الاشارة بقوله (على الاحسن) فالمؤلف وافق ابن الحاجب في وجوب الاخذ اذا خاف خائناً وعلم أمانته نفسه وفي حرمة اذا علم خيانه نفسه خاف خائناً أم لا وفي الكراهة اذا لم يخف خائناً وعلم أمانته نفسه وجرم المؤلف بالكراهة في هذه الصورة لا ينافي حكاية ابن الحاجب فيها أقوالاً ثلاثة لان الكراهة أحدها وخالفه في صورة الشك خاف خائناً أم لا فعند المؤلف يكره وعند ابن الحاجب يحرم هذا يحصل كلام الشيخ شرف الدين ثم ان قوله أخذه مصدر مضاف لمفعوله وحذف فاعله أى أخذ المال الملتقط أى أخذ الملتقط اياه (ص) وتعري يفه سنة ولو كدلو (ش) الدلو واحد الدلاء التي يسقى بها وجع القلة أدل وفي الكثرة دلاء والمعنى أن اللقطة يجب تعري يفها سنة من يوم الالتقاط ولو كانت دلواً ومخلاة وما أشبه ذلك فلو آخر تعري يفها سنة ثم عرفها فهاهنا كت ضمنها وبعبارة تعري يفه يحتمل اضافة المصدر للفاعل أو للفعول أى تعري يف الملتقط بكسر القاف أو الملتقط بفتح القاف أى تعري يف الملتقط أى الشئ الملتقط لكن على اضافة تعري يفه للفاعل يلزم عليه أن يكون قوله بنفسه مستغنى عنه لان قوله أو بمن يثق به يعنى عنه وعلى اضافته للفعول أى الشئ الملتقط يكون قوله بنفسه تأ كيد المحذوف وهو الملتقط بالكسر ويجوز حذف المؤ كيد بالفتح اذا علم واضافته للفعول أحسن لقوله بعده ولو كدلو لا تافها وعلى اضافته للوجهين تكون الباء زائدة مثل جاء زيد بنفسه وهند بعينها وهو جائز وقوله (لاتافها) منصوب عطفا على الضمير في قوله وتعري يفه على أن المصدر مضاف للفعول أى تعري يف الملتقط الشئ الملتقط لا على أنه مضاف للفاعل اذ تافها منصوب ويجوز زعطف تافها على محل كدلو لانه خبر كان المحذوف أى ولو كان الملتقط مثل الدلو انتهى والتافه بكسر الفاء الحقيق والمعنى أن الشئ التافه الذى لا بال له وهو الذى لا تلتفت النفوس اليه كالعصا والسوط وشبه ذلك لا يجب تعري يفه أصلاً وله أن يأكله ولا شئ عليه واستغنى المؤلف عن التصريح بجواز كل التافه بنى التعري يفه ولا يلزم من نفي الضمان نفي التعري يف (ص) عطاء طلبها بكباب مسجد في كل يومين أو ثلاثاً بنفسه

أو بمن

ولو كدلو مبالغة في محذوف (قوله عطفا على الضمير الخ) فيه شئ وذلك أن معطوف لا

يشترط أن لا يكون داخلاً فيما قبلها (قوله ويجوز زعطف تافها على محل كدلو) زاد عب فقال بناء على اضافة المصدر للفاعل (أقول) وليس ذلك بتعين بل ولو على اضافته للفعول يصح ذلك (قوله هو الذى لا تلتفت النفوس اليه) وان شئت قلت ما دون الدرهم الشرعى وقوله كالعصا والسوط أى الذين اقيمتما أقل من الدرهم الشرعى فاذا علمت ذلك فالنصف والنصفان وغيرهما ما كان أقل من الدرهم الشرعى كل ذلك تافه وظاهر هذا الاطلاق كما وقع لى مع شيخنا الصغير رحمه الله خلافاً لمن يقول والظاهر أن المراد بالتافه بالنسبة لربه فقد يكون الجديد من النحاس ليس بتافه (قوله وله أن يأكله ولا شئ عليه) أى حيث لم يعلم ربه كما هو الموضوع والالم يحزله أكله ويضمن ويجرى مثل ذلك في قوله وله أكل ما يفسد (قوله بنى التعري يفه) أى فيلزم من نفي التعري يف جواز الاكل (قوله ولا يلزم الخ) المناسب أن يقول ولا يلزم من جواز الاكل نفي التعري يف الا ان يكون الشارح أراد من نفي الضمان جواز الاكل وهو جواب عما

٣ قول المحشى ثم أن قوله الخ كذا بالنسخ بدون كتابة عليها وله سقط من النسخ أو سهو من المحشى اهـ مصححه

يقال هل لا عكس وحاصل الجواب ان جواز الاكل يجمع التعريف كافي اللقطة بعد السنة (قوله أو بمن يشق به) أي بأمانته مثل نفسه ولولا ما أمون الجهة (قوله وما أشبه ذلك) أي كالسوق ولذا خله (قوله فانه لا يعرفها فيه) أي بكره وقوله أو يدفعها المثل الخ أراد تفسير قول المصنف أو بمن يشق به (قوله وأما في أول أيام الالتقاط) يقتضي ان الالتقاط وقع في أيام متعددة مع أن الالتقاط يكون في يوم واحد بل في لحظة واحدة والجواب أنه جمع باعتبار تعدد اللقطة ويراد باليوم مطلق الزمن وكأنه قال وهذا في غير أول أزمدة الالتقاط (قوله أو بأجرة منها) عطف على مقدار أي بغير أجرة أو بأجرة وحينئذ فقيدها بالتوثق مسلط عليه (قوله وبالبلدين الخ) قال اللقاني ظاهره ولو كانت احدهما ما أقرب من الاخرى وينبغي اذا كانت أقرب الى احدهما من الاخرى قربا متساويا بحيث يقطع القاطع بأنهم من هذه دون الاخرى انه انما يعرفها في التي هي أقرب القدر المذكور (قوله يلفق اسمها مع غيرها) المراد بتلفيق اسمها مع غيرها التعبير بلفظ عام يصدق بها وبغيرها كشيء في قوله يامن ضاع له شيء وليس المراد بظاهر العبارة من انه يجمع الاسمين معا أي يذكرهما معا بصورة عدم التلفيق أن يقول يامن ضاع له بقرة مثلا ثم ان التلفيق المذكور يكون بذكر (١٣٥) النوع كما يصدق بذكر الجنس (قوله إشارة لذلك)

أو بمن يشق به (ش) يعني أن تعريف اللقطة انما يكون بالمواضع التي يظن بها ويقصد أن يطلبها أو بأهم أفيها كأبواب المساجد وما أشبه ذلك وأما داخل المسجد فانه لا يعرفها فيه ويجب على الملتقط أن يعرفها ما بنفسه أو يدفعها المثل في الامانة والنقصة ليعرفها والتعريف في كل يومين مرة أو في كل ثلاثة أيام مرة وهذا في غير أول أيام الالتقاط وأما في أولها فيعرفها أكثر من ذلك (ص) أو بأجرة منها ان لم يعرف مثله (ش) يعني أن الملتقط اذا كان مثله لا يناسب أن يعرف عليه فانه يستأجر منها من يعرف عليه او اذا كان مثله يعرف عليه فانه يستأجر من عنده من يعرفها ان لم يل تعرفها بنفسه وتقدم انما إذا استثنى بتعريفها ثم ضاعت فانه يضمها او اذا دفعها لمن يشق به وضاعت منه فانه لا ضمان عليه (ص) وبالبلدين أن وجدت بينهما (ش) عطف على مقدار بعد قوله عظام طلبها تفديده عظام طلبها في البلد الواحد وفي البلدين ان وجدت بينهما فاقضى ان المظان تطالب هنا أيضا (ص) ولا يذكر جنسها على المختار (ش) أي بل يلفق اسمها مع غيرها ويقول يامن ضاع له شيء لانه اذا ذكر جنسها انساق ذهن بعض الحذاق الى قدرها أو ما تجعل فيه أو ما تربط به وأولى أن لا يذكر نوعها ولا صفتها ومقتضى كلام اللغوي ان انتهى على سبيل الكراهة لانه قال وأن لا يسمى أحسن وفي عزو المؤلف ذلك للغمي مع عدم تصريحه بالمنع إشارة لذلك (ص) ودفع الخبران وجدت بقرة ذمة (ش) الخبر بفتح الحاء المهملة وكسر هاءها هو العالم من الكفار ويطلق أيضا على عالم المسلمين والراهب هو العابد والمعنى أن الملتقط اذا وجد اللقطة بقرة ذمة فانه يدفعها للخبر ولا يجب عليه أن يعرفها هو لئلا يكون فيه خدمة لاهل الذمة وظاهره سواء كان ذلك الخبر من المحل الذي وجدت فيه اللقطة أم لا وبعبارة والدفع للخبر مندوب اذله أن يعرفها بنفسه فان لم يكن بها خبر فهل تدفع للسلطان أو للراهب وقوله بقرة ذمة أي بقرة ليس فيها الأهل الذمة وهذه عبارة (ص) وله خبرها بعد ها والتصدق أو التملك ولو عكس صامنا فيهما (ش) يعني ان اللقطة اذا عرفها سنة ولم يأت ربها فهو مخير بين أمور ثلاثة إما أن يحبسها الى أن يأتي ربها وان شاء تصدق بها عن ربها وان شاء تملكها ويدخل فيه ما اذا تصدق بها عن نفسه واذا جاز بها ضمنها في التصديق بها عن ربها وفي التملك ولا فرق على المشهور بين لقطة مكة وغيرها من الاقطار في هذه الاوجه الثلاثة وأما ما ورد من قوله عليه الصلاة والسلام لا تحل لقطة الحاج

يكون الخ) هذا ينتج الحرمة لعدم الوجوب الصادق بالكراهة (قوله وظاهره سواء الخ) الآن الظاهر ان الاولى دفعها للخبر بالبلد لانه أدري بأهل المحل (قوله والدفع للخبر مندوب) كذا قال عجم ان الظاهر ان الدفع مندوب وقال اللقاني ودفع للخبر جواز ان شاء وان شاء عرفها بنفسه والظاهر قول عجم ويمكن الجمع بأن المراد بالجواز الاذن فيصدق بالنسبة (قوله فهل تدفع للسلطان أو للراهب) أي العابد والظاهر دفعها للراهب لقلة شغله بخلاف السلطان (قوله وهذه عبارة) أي العبارة المشتملة على الحصر ولذا قال بهرام يعني أن اللقطة اذا وجدت في قرية ليس فيها الأهل الذمة فاتها تدفع الى أخبارهم وقالة ابن القاسم أي فني كان فيها أحد من المسلمين فانها لا تدفع للخبر هم وتكون مثل اللقطة التي توجد في بلاد المسلمين (قوله وفي التملك) أي وما دخل في التملك وهو ما اذا تصدق بها عن نفسه (قوله على المشهور) مقابله ما للباجي من ان لقطة الحاج لا تستباح بعد التعريف سنة وعليه تعريفها أبدا

يكون الخ) هذا ينتج الحرمة لعدم الوجوب الصادق بالكراهة (قوله وظاهره سواء الخ) الآن الظاهر ان الاولى دفعها للخبر بالبلد لانه أدري بأهل المحل (قوله والدفع للخبر مندوب) كذا قال عجم ان الظاهر ان الدفع مندوب وقال اللقاني ودفع للخبر جواز ان شاء وان شاء عرفها بنفسه والظاهر قول عجم ويمكن الجمع بأن المراد بالجواز الاذن فيصدق بالنسبة (قوله فهل تدفع للسلطان أو للراهب) أي العابد والظاهر دفعها للراهب لقلة شغله بخلاف السلطان (قوله وهذه عبارة) أي العبارة المشتملة على الحصر ولذا قال بهرام يعني أن اللقطة اذا وجدت في قرية ليس فيها الأهل الذمة فاتها تدفع الى أخبارهم وقالة ابن القاسم أي فني كان فيها أحد من المسلمين فانها لا تدفع للخبر هم وتكون مثل اللقطة التي توجد في بلاد المسلمين (قوله وفي التملك) أي وما دخل في التملك وهو ما اذا تصدق بها عن نفسه (قوله على المشهور) مقابله ما للباجي من ان لقطة الحاج لا تستباح بعد التعريف سنة وعليه تعريفها أبدا

(قوله لا تحل لقطتها الا لشهد) لقول الشافعي والباقي ان الاستثناء معيار العموم ولا كره هذه الجملة بعد جملة لا تحل فيها أبدا وهي ولا ينفر صيده ولا يختل خياله أي لا يقطع حشيشه ولا يعضد شوكه والاصل تحانس المعطوفات في النفي الابدی (قوله فحمول على أنها لا تحل لمن يريد تملكها) أي ابتداء وقوله وأنه موضع نسله معطوف على قوله لا اجتماع الناس وقوله وان الغالب منه معطوف على قوله ان لقطه مكة وقوله لهذا المعنى أي المشاركة بقوله هو أن لقطه مكة (قوله وغلط فيه) أي في الحض المأخوذ من حض (قوله فقبل الخ) ومثله حال وضع يده (قوله ومن باب أولى الضمان لها اذا حدث له نية أكلها قبل السنة) ثم انك خبر بان لا وجبه للأولوية بل هما متساويان (قوله ففقه التأويلان) ضعيف والمعتمد الضمان في ردها بعد كفاي بقوله لا يقرب فتأويلان (قوله لان الواجب بتركها) أي بترك التقاطها يضمن ترك مصدر مضاف للفعل والحاصل انه ان ردها في الحالة التي يجب عليه الالتقاط فيها فانه يضمن مجرد الترك وفي الالتقاط الحرام يضمن بأخذها ان لم يردّها مكانها واعلم ان صور المكره أربع لانه إما أن يكون أخذها للحفاظ أم لا وفي كل امان يردّها بالقرب أو بالبعد (١٣٦) فقي ردها بعد كفاي فانه يضمنها مطلقا سواء أخذها للحفاظ أم لا وان

أخذها للحفاظ بل يسأل جماعة فان ردها بالقرب فلا ضمان اتفاقا وان أخذها للحفاظ وردها بالقرب فهو موضع التأويلين (قوله وما في الشارح) لان حاصل ما في الشارح هو - رام انه ان ردها بعد كفاي كان قد أخذها للحفاظ فانه يضمن اتفاقا وان أخذها الغير التعريف وردها بالقرب لم يضمن اتفاقا وان أخذها بنية التعريف وردها بالقرب أو أخذها للحفاظ وردها بعد كفاي فهو محل التأويلين فقد جعل محل التأويلين صورتين مع انه صورة واحدة على ما نقل في المقدمات من أن محل التأويلين اذا ردها بعد

وقوله عليه الصلاة والسلام ان لقطتها لا تحل الا لشهد فحمول على ان لا تحل لمن يريد تملكها دون تعريف بل لا تؤخذ الا لتعرف وسبب تنبيه الشارح على هذا الحكم وتخصيصه بلقطه مكة وهو عام فيها وفي غيرها هو ان لقطه مكة توجد كثيرا في الحرم لاجتماع الناس من كل فج وانه موضع نسله وان الغالب منه أن الحاج لا يعود لطلب اللقطه ان كان من أهل الآفاق فيصير ألا أخذها أخذ النفسه لا محالة فحضر النبي عليه الصلاة والسلام لهذا المعنى وغلط فيه ومحل التخصيص فيما اذا كانت بيد غير الامام والافليس له الا حبسه أو بيعها لصاحبها ووضع ثمنها في بيت المال لربها وليس للامام التصديق بها ولا تملكها ولعل الفرق بينه وبين غيره مشقة خلاص ما في ذمته منه بخلاف غيره ولذا لا يجوز زلرب الآبق بيعه اذا وجد الامام حتى يقبضه منه ويجوز بيعه اذا وجد غيره (ص) كنية أخذها قبلها (ش) التشبيه في الضمان والمعنى أن الملتقط لما رأى اللقطه فقبل أن يضع يده عليها قوى أن يأكلها فلما وضع يده عليها او حازها نابت من عنده بغصب أو بغيره فانه يكون ضامنا لها بتلك النية لانه صار كالغاصب حين وضع يده عليها بتلك النية ومن باب أولى الضمان لها اذا حدث له نية أكلها قبل السنة بعد ان وضع يده عليها (ص) وردها بعد أخذها للحفاظ (ش) يعني أن الملتقط يضمن اللقطه اذا أخذها لاجل أن يحفظها ثم ردها بعد ذلك عن بعد الى موضعها أو الى غيره فضاغت فقوله للحفاظ أي للتعريف ومفهومه انه لو أخذها الغير كمن أخذها ليسأل جماعة هل هي لهم أولا فان ردها بعد كفاي التأويلان وأما ان ردها بالقرب فلا ضمان بل انزاع ففهمه فيه تفصيل وكلام المؤلف في قسم المكره لان الواجب بتركها يضمن وفي الحرام يضمن بأخذها ان لم يردّها مكانها لان ردها واجب (ص) الا يقرب فتأويلان (ش) يعني انه اختلف اذا أخذ اللقطه بنية التعريف ثم بدله فردّها بالقرب الى موضعها فضاغت هل يضمنها أم لا فان ردها بالقرب ولم يأخذها للحفاظ فلا ضمان اتفاقا وان ردها بعد كفاي سواء أخذها للحفاظ أم لا على ما في المقدمات وما في الشارح مما يخالف ذلك لا يعول عليه انظر شرحنا الكبير (ص) وذو الرق كذلك وقبل السنة في رقبته (ش) يعني أن الرقيق حكمه حكم الحر في جميع ما امر الا في الضمان قبل السنة فانها جناية ليس لسيدته اسقاطها عنه بخلاف الدين لان ربه الم يسلطه عليها وليس لسيدته منعه من تعريفها لانه يصح في حال تصرفه لسيدته ولا يضره وانما كانت بعد السنة في ذمته لقوله عليه الصلاة والسلام عرفها سنة فان جاء صاحبها والافشأ نكحها ومفهوم قبل ان يردّها في ذمته ومعنى

أخذها للحفاظ بل يسأل جماعة فان ردها بالقرب فلا ضمان اتفاقا وان أخذها للحفاظ وردها بالقرب فهو موضع التأويلين (قوله وما في الشارح) لان حاصل ما في الشارح هو - رام انه ان ردها بعد كفاي كان قد أخذها للحفاظ فانه يضمن اتفاقا وان أخذها الغير التعريف وردها بالقرب لم يضمن اتفاقا وان أخذها بنية التعريف وردها بالقرب أو أخذها للحفاظ وردها بعد كفاي فهو محل التأويلين فقد جعل محل التأويلين صورتين مع انه صورة واحدة على ما نقل في المقدمات من أن محل التأويلين اذا ردها بعد

أخذها للحفاظ بالقرب فان ردها بالقرب ولم يأخذها للحفاظ فلا ضمان اتفاقا وان ردها بعد كفاي فانه يضمن اتفاقا فانه محصل كونها شارحنا تابعا لعج فيما قاله ثم لما ذكر عجم ذلك قال بعد كلام ذكره وعلى هذا فانه نقله الشارح قبل كلام المقدمات عن ابن رشد من ان موجب الضمان أخذها للحفاظ أي التعريف ولو ردها بالقرب واذا لم يأخذها للتعريف فانه لا ضمان عليه ولو ردها بعد كفاي غير معول عليه اه أقول العجب من عجم فان بهراما انما ذكر التأويلين فيما اذا أخذها للتعريف وردها بالقرب وما في شارحنا مما يخالف ذلك لا يعول عليه (قوله في جميع ما امر) أي في وجوب الالتقاط والتعريف وليس لسيدته منعه منه ولا يخالف هذا قوله وليس بمكاتب الخ لانه في التقاط اللقيط وما هنا في التقاط اللقطه والفرق كثرة الاشتغال في اللقيط دونها اذا تعريفها يمكن مع سعيه في خدمة سيده (قوله فانها جناية) أي في رقبته (قوله وليس لسيدته منعه الخ) في محل الحال من قيمة التعليل (قوله فان جاء صاحبها) جواب ان محذوف تقديره فادفعها له وقوله والا أي وان لم يجز وقوله فشأنك منصوب كافي شرح البخاري أي الزم شأنك أي الزم حالك أي الزم تساميل

حالك بالتملك لها (قوله وله أكل ما يفسد ولو بقرية) ظاهره من غير استثناء وهو ظاهر ابن عرفة أيضا وقال الزرقاني ينبغي الاستثناء بأكله شيئا يسيرا لاحتمال اتیان صاحبه (قوله وما يؤخذ من ظاهر الخ) أي لأنها قالت ولم يؤقت مالك في التعريف بها وقتا (وقوله وأما ما لا يفسد فليس له أكله) أي سواء كان في القلاة أو البلد (قوله في القسمين) أي ما يفسد وما لا يفسد أي وأما إذا كان له ثمن فإنه يضمن الثمن إذا أكله فيما إذا كان لا يفسد وأما إذا كان يفسد فإنه يباع ويوقف عنه كما صرح به ابن رشد وفي عب وان لم يكن له ثمن ولا أكله ضمن عنه اهـ أي قيمته أقول وحيث صرح ابن رشد بما قاله فلا يعدل عنه وبعد ان علمت ذلك تعلم ان هذا يعارض ظاهر قوله أول العبارة الذي هو قوله فإنه يجوز له أن يأكله ولا ضمان عليه فإن ظاهره كان له ثمن أم لا والمعتمد أول العبارة وهو ظاهر المدونة والقول بالبيع ووقف الثمن لا شهب وهو ضعيف والحاصل أنه له أكل ما يفسد قليلا أو كثيرا وجده بفلاة أو بقرية أما إذا كان بفلاة فن غير خلاف وأما بقرية أو برقة فهما قيمة ففي المسئلة ثلاثة أقوال الأول يضمنه سواء أكله أو تصدق به وهو ظاهر قول أشهب لأنه قال يبيعه ويعرف به الثاني لا ضمان عليه مطلقا قال صاحب المقدمات وغيره وهو ظاهر (١٣٧) المدونة لقوله يتصدق به أحب إلى فان أكله فلا شيء عليه والثالث لا يضمنه ان تصدق به ويضمنه ان أكله قاله

مطرف (قوله وشاة بفيضاء) هي الفقار أي ولولم يمسرحلها (قوله) فإنه لا ضمان عليه على المشهور (ومقابل ما ذهب إليه محققون أنه اذا وجدها في الفلاة فأكلها أو تصدق بها ثم جاء صاحبها فإنه يضمنها (قوله فاذا أتى بها حية الخ) أي أو وجدها بالعمران أو قرية من العمران عرفها كالقطعة (قوله) اذا وجدها بمكان يخاف عليها من السباع المراد أنها تجعل خوف في الفياء فيخرج ما اذا كانت تجعل خوف في العمران فأنه تصير لقطعة ثم لا يخفى ان ذلك الاكل مقيد أيضا بما اذا عسر الانسان بها وأما لو تيسر سرقها لكانت فليس له أكلها قطعاً فليست كالشاة في الفياء كما هو ظاهر المدونة وكلام المصنف كذا في عجم (قوله وكذا اذا خيف عليها من الناس) أي من

كونها في رقبته انه يباع فيها ما لم يقده السيد فقوله وقبل السنة متعلق بمحذوف أي واستهلا كه لها قبل السنة في رقبته (ص) وله أكل ما يفسد ولو بقرية (ش) يعني ان من وجد شيئا من الفواكه واللحم وما أشبه ذلك مما يفسد اذا أقام فإنه يجوز له أن يأكله ولا ضمان عليه فيه له به وسواء وجدته في عامر البلد أو غامرها وظاهره من غير تعريف أصلا وهو ظاهر كلام ابن رشد وابن الحاجب وما يؤخذ من ظاهر المدونة من التعريف بضعيف وأما ما لا يفسد فليس له أكله فاذا أكله ضمنه ان كان له ثمن وقول الشيخ عبد الرحمن في القسمين لا ضمان أي اذا لم يكن له ثمن (ص) وشاة بفيضاء (ش) يعني ان من وجد شاة بفيضاء فذبحها فيها أو أكلها فإنه لا ضمان عليه على المشهور وسواء أكلها في الصحراء أو في العمران لكن ان حملها أو الطعام الى العمران ووجدته به فهو أحق به ولا يدفع له أجرة حمله فان أتى بها حية الى العمران فعليه تعريضها أو يدفعها لمن يشق به يعرفها لانها صارت كالقطعة (ص) كبقر يجعل خوفها والتركيب (ش) يعني ان البقر اذا وجدها بمكان يخاف عليها من السباع أو من الجوع فذبحها حية ثم ذبحها الشاة في الفياء فله أن يأكلها حينئذ ولا ضمان عليه فيها كالشاة وكذا اذا خيف عليها من الناس هذا معنى التشبيه فان لم يكن البقر يجعل خوف فإنه لا يعرض لها ويتركها مكانها الى أن يأتيها صاحبها (ص) كابل وان أخذت عرفت ثم تركت بحملها (ش) يعني ان الابل تترك مطلقا سواء وجدها بمكان آمن أم لا فان تعدى وأخذها فإنه يعرفها سنة ثم يتركها بحملها وهذا ما لم يخف عليها من خائن فان خاف عليها منه فيجب اقطها من هذه الحية فقوله لهم ولا يراعى خوف أي خوف هلاك من جوع أو عطش أو سباع الحديث أما خوف الخائن فهو موجب للالتقاط من هذه الحية (ص) وكراء بقر ونحوها في علفها كراء مضمونا (ش) يعني ان البقر ونحوها كالخيل ونحوها يجوز ان تقطعها أن يكرهها الاجل على وقتها والنفقة عليها كراء مضمونا ما مونا خفيفا لا يخشى عليها منه أي وله أن يتفق عليها من ماله وانما جازله الكراء مع أن ربه الم بواكه فيه لان البقر ونحوها لا بد لها من النفقة عليها فكان ذلك أصح لربها ثم ان العلف بفتح اللام

المارين بذلك الموضع (قوله بمحل آمن) أي من جوع وما أشبه ذلك (قوله فيجب لقطها من هذه الحية) ويشاركها البقر في ذلك فاذا ترك التقاط الابل أو البقر مع خوف السارق فإنه يضمنها (قوله للحديث الخ) هو قوله عليه الصلاة والسلام دعها فان معها سقاءها وحذاءها وحذاءؤها أنحفانها ما فيها من الصلاة فأشبهت الحذاء الذي هو النعل وسقاؤها كرشها الكثرة ما تشرب فيه من الماء فتسكت في به الايام فأشبهه السقاء الذي هو القرية فكلاهما من مجاز التشبيه (قوله وكراء بقر) أي ليس له أكلها (قوله وله أن يتفق عليها من ماله) اعلم أن مقتضى كلام اللخمي انه اذا لم يؤجرها في نفقة تبايعها وفي المسائل الملقوطة وله كراء بقر ونحوها في علفها كراء مضمونا وله بيع ما يخاف ضياعه وتلفه اهـ ففهم بعضهم من ذلك انه لا يتفق عليها من ماله معترض على من أخذ من كلام المصنف النفقة عليها من ماله كما قاله شارحنا تبة الشيخ أحمد دلان الشيخ أحمد قال في حل كلام المصنف ومقتضاه انه لا يتعين عليه ذلك وان له أن يتفق عليها من ماله وهو ظاهر اذا لا يتعين عليه فعل المصلحة لغيره والذي ظهر أن يقال يخبر بين الامور الثلاثة كراءها والاتفاق من ماله أو بيعها

(قوله فلا يحتاج لتصويب) حاصله انه اعترض على المصنف بأن المضمون هو كراء دابة غير معينة والقرض انهما معينة فالصواب أن المصنف يبذل مضمونا بمأونا وحاصل الجواب أن معنى مضمونا مأونا لا يخشى عليها منه ثم لو كراها كراء مأونا وكان وجيبة ثم جاعلها قبل تمام المدة فليس لربها فسخه خلافا للشيخ أحمد حيث استظهر الفسخ **تنبيه** يقدم المستاجر في الكراء غير المأمون لانه مباشر على المكري لانه متسبب (قوله خلافا لما في الشارح) أي لانه قال يعني وكذلك أنه أن يركب الدابة الى موضعه لتعذر قودها عليه أو للضرورة التي تعثر به في قودها وورعها شغله عن مهماته (قوله لكن ظاهر كلام المؤلف ولوزادت الخ) الحاصل أنهم ما قولان في المذهب وفي كلام عجم ميل الى ترجيح ما ذهب اليه ابن رشد (قوله والمراد بالغلات اللين والجبن) أي وكذا الزبد والسمن (قوله وسيأتي النسل بعدهذا) أي المشار له بقول المصنف دون (١٢٨) نسلاها وقوله في الجملة راجع للصوف أي الصوف في الجملة وفسر قوله في الجملة

بقوله كان تاما أم لا إشارة منه الى أن الصوف متى أطلق انما ينصرف للتمام ولولم ينصرف للتمام لما احتاج لقوله في الجملة (قوله بالنفقة) قال عجم وهذه المسئلة تبدل على أن النفقة في ذات اللقطة لا في ذمة ربهما فيستفاد من ذلك ان مسئلة كرائها المتقدمة لو نقص عن نفقة ربهما يرجع بباقيها اه أي حتما ويكون ذلك داخلا في قول المصنف وخير ربهما الخ (قوله فان أراد أخذها) الباطي وانظر هل يلزمه ذلك في عكسه اه وهو ما اذا فسكها ودفع النفقة ثم أراد أن يسلمها (أقول) والظاهر انه ليس له ذلك (قوله فان الملتقط أحق بها) أي لان تعلق حقه أقوى وحاصل ما في المقام ان ما زاد على أجرة القيام والنفقة من غلة وكراء يكون لقطة واذا ساوت أجرة القيام والنفقة الغلة والكراء فالأمر ظاهر وان زادت النفقة وأجرة القيام على الغلة والكراء فلا يكون الزائد في الصوف ولا في النسل ولا في ذمة ربهما بل

اسم لما تأكله الدابة من فول ونحوه وأما بسكونها فهو اسم للفعل فعني قوله مضمونا أي مضمونا عاقبته فلا يحتاج لتصويب (ض) وركوب دابة لموضعه (ش) يعني أن الملتقط يجوز له أن يركب اللقطة من موضع الالتقاط الى منزله وظاهره وان لم يتعد ذرا أو يتعسر قودها عليه كافي نت والمواق خلافا لما في الشارح وقوله (والأضمن) راجع للثلاث مسائل أي والابان أكرها في أزيد من علفها أو كان الكراء غير مأون أو ركبها الغير موضعه ضمن وحذف المؤلف متعلق ضمن فيعم القيمة ان هلكت والمنفعة ان لم تهلك (ض) وغلاتها دون نسلها (ش) يعني أن الملتقط له غلة اللقطة أي له منها بقدر قيامه عليها والزائد على ذلك لقطة هكذا قيده ابن رشد لكن ظاهر كلام المؤلف ولو زادت الغلة على قدر قيامه وهو المواقق لرواية ابن نافع والمراد بالغلات اللين والجبن أي ماعدا الصوف وماعدا الكراء وماعدا النسل لانه قد قدم الكراء في قوله وكراء وما زاد منه عن علفها فهو لربها وسيأتي النسل بعدهذا والصوف حكمه حكم النسل في الجملة أي سواء كان تاما أم لا ولو قال وغلاتها كان أخصر مع أنه مفرد مضاف فيعم وضمير غلاتها عائدة على المذكورات من الشاة وما بعدها وأما نسل اللقطة فلا يأخذ الملتقط (ض) وخير ربهما بين فكها بالنفقة أو أسلامها (ش) يعني أن الملتقط اذا أنفق على اللقطة نفقة من عنده ثم جاء صاحبها فأنه بالخيار بين أن يفتك اللقطة فيدفع للملتقط نفقته وبين أن يترك اللقطة لمن التقطها في نفقته التي أنفقها عليها فان أراد أخذها بعد ذلك لم يكن له ذلك قاله أشهر فلو ظهر على صاحبها دين فان الملتقط يقدم بنفقته على الغرماء كالرهن حتى يستوفي نفقته (ض) وان باعها بعد ما قال ربهما الا الثمن (ش) يعني ان الملتقط اذا باع اللقطة بأمر السلطان أو بغير أمره بعد ان عرفها سنة ثم جاعلها فليس له الا الثمن الذي بيعت به وليس له نقض البيع فلو باعها قبل السنة فربها بخير في امضاء البيع ورده قوله في ربهما الا الثمن أي على الملتقط لا على المشتري ولو كان الملتقط عديما ويرجع عليه بالمحاسبة أيضا كلو كمل فان أعدم في هذه الرجوع على المشتري بما حباها به بخلاف أصل الثمن والفرق أن المشتري لما شارك البائع في العداء بالمحاسبة رجع عليه بما عند عدم بائعه ولا كذلك عدمه في غير ذلك من الثمن كذا في بعض التقارير وقال التائي ومفهوم الطرف انه لو باعها قبل السنة أن حكمها ليس كذلك والحكم أن ربهما

يجري فيه قول المصنف وخير ربهما هذا على ما قاله ابن رشد الذي هو ليس ظاهر المصنف وأما على ظاهر المصنف من أن الغلة للملتقط على كل حال فانه اذا لم يكن لها كراء أولها كراء لا يني بالنفقة انها تضيع على الملتقط ولا يؤخذ ذلك من مالها من صوف ونسل أي ويكون ربهما بخير اي أن يسلم اللقطة للملتقط أو يدفع له ما أنفق به **تنبيه** قوله أو أسلامها كذا في نسخة الشارح والخطاب وفيه نظر اذا العطف في مثل هذا يجب أن يكون بوار وجعل أو بمعنى الواو كما في قول الشاعر * ما بين ملجم مهرم أو ساقع * يتوقف صحته على جواز مثل ذلك في النسر (قوله وان باعها بعد ما قال ربهما الا الثمن) أي حيث لم ينو بلقطتها فكها قبل التقاطه فان قوى ذلك ثم التقطها فانه يضمن قيمتها سواء باعها قبل السنة أو بعدها وأما ان لم ينو فكها الا بعد التقاطها وبعها باسم نفسها فان غلبه القيمة كذا في بعض الشروح اه فحاصله أنه يضمن قيمتها مطلقا سواء نوى التملك قبل الالتقاط أم لا (قوله كذا في بعض التقارير) أي ولا فرق في ذلك بين أن تكون بيعت باذن الامام أم لا

(قوله فعليه قيمتها) أي ان شاء وان شاء أخذ الثمن (قوله في رقبته) أي في باع فيها ان لم يفده السيد (قوله فان فات رجع المشتري بثمنه على الملتقط) لانه الذي ورط المسكين (قوله وله تضمين الملتقط) أي القيمة لانه ضامن لها بتصدق به ولو عن ربه و قوله وهذا أي التخيير (قوله وهذا الخ) أنت خير بما قاله الشارح ولكن المناسب حل المصنف هنا على ما اذا لم يحصل نقص وأما لو حصل نقص فهو المشار له بعد بقوله وللملتقط الرجوع (قوله نقص مفسد) أي أذهب الانتفاع به مفسد فهو - انه اذا لم يكن مفسدا حكمه حكم ما اذا لم يدخلها نقص أصلا وهذا لا يظهر لان ذهاب الانتفاع به اقد فوتها على ربه فصارت بمنزلة المنة فالمناسب ما قاله الشيخ أجسد من انه اذا كانت قائمة لم تعيب فان له أخذها أو تركها محجبا فان فاتت فليس له الا قيمتها فاذا تعيبت فاما أخذها أو قيمتها وسواء في ذلك المسكين أو المبتاع منه فهذه ست صور وهذا كله اذا تصدق به عن ربه فاذا تصدق به عن (١٣٩) نفسه وكانت باقية لم تتغير فله أخذها أو تضمين الملتقط

قيمته (أقول) وأولى اذا تعيبت وأما اذا فاتت فليس الا القيمة (قوله ثم نوى تملكها) المناسب حذف ذلك لان تلك المسئلة عن قوله الا في وان نقصت بعدنية تملكها كما ان المناسب أن يحذف قوله أو تصدق به الا تية في حل قوله وان نقصت بعدنية تملكها فكان يقول يعني أن الملتقط اذا عرف اللقطة سنة ثم تصدق بها ثم جاء بها فوجدتها ناقصة عما كانت فهو بالخيار ان شاء أخذها ناقصة وان شاء أخذ من الملتقط قيمتها يوم تصدق بها وللملتقط حينئذ الرجوع على المسكين بعين اللقطة أو بما بقي منها الا أن يتصدق الملتقط به عن نفسه فلا رجوع له حينئذ على المسكين بشي الى آخر ما قاله الشارح والحاصل أنه اذا تصدق به عن ربه فان جاء بها ووجدتها باقية بمحالها ليس له الا أخذها وان وجدها فاتت فليس له ربه الا أخذ قيمتها وان وجدها باقية الا ان تعيبت فيخير ربه بين أن يأخذها أو يضمن

خير في امضاء البيع وأخذ الثمن أو رده وأخذها الخ وقوله أو رده أي ان كانت قائمة فان فاتت فعليه قيمتها في ذمته ان كان حرا فان كان عبدا ففي رقبته كالحماية كما اشار له قبل بقوله وقبل السنة في رقبته (ص) بخلاف ما لو وجدها بيد المسكين أو مبتاع منه فله أخذها (ش) يعني ان رب اللقطة لو جاء وقد كان الملتقط تصدق به على شخص معين فان ربه أن يأخذها من يد المسكين ولا شيء له وكذلك اذا حازها المسكين وباعها ثم جاء بها فوجدتها بيد من اشتراها من المسكين فان ربه أخذها ويرجع المشتري على المسكين بثمنه ان كان قائما بيد المسكين فان فات رجع المشتري بثمنه على الملتقط فقوله فله أخذها أي وله تضمين الملتقط وهذا اذا تصدق به عن نفسه ودخلها ناقص أم لا أو عن ربه ودخلها ناقص مفسدا لانه بتصدق به ضامن أو أمان ربه ولم يدخلها ناقص مفسدا فيتعين أخذها وحله على ان له أخذها وله تركها محجبا فاسد اذا لا فائدة فيه لان هذا لا يتوهم وحله على ان له أخذها وله تضمين الملتقط اذا لم يدخلها ناقص وتصدق به عن ربه فاسد أيضا لانه يتعين أخذها في هذه الحالة (ص) وللملتقط الرجوع عليه ان أخذ منه قيمتها الا أن يتصدق به عن نفسه (ش) يعني أن الملتقط اذا عرف اللقطة سنة ثم نوى تملكها أو تصدق بها ثم جاء بها فوجدتها ناقصة عما كانت فهو بالخيار ان شاء أخذها ناقصة وان شاء أخذ من الملتقط قيمتها يوم نوى التملك أو يوم التصدق بها وللملتقط حينئذ الرجوع على المسكين بعين اللقطة أو بما بقي منها الا أن يتصدق الملتقط به عن نفسه فلا رجوع له حينئذ على المسكين بشي وأما لو وجدها فاتت بيد المسكين لم يرجع عليه الملتقط بما غرمه من قيمته ربه وأما لو وجدها قائمة لم يدخلها عيب فليس له ربه الا أخذها قيمتها الضمير في عليه يرجع على المسكين المتقدم ذكره وهو الذي لم يفوتها بل وجدت عنده معيبة كما قررناه به (ص) وان نقصت بعدنية تملكها لم ير بها أخذها أو قيمتها (ش) يعني أنه اذا عرفها سنة ثم بعد ذلك نوى تملكها أو تصدق به على المسكين ثم جاء بها فوجدتها ناقصة فهو مخير بين أن يأخذها ناقصة ولا شيء له أو يأخذ قيمتها من الملتقط والقيمة يوم نوى التملك أو يوم التصدق هذا اذا دخلها عيب منقص وأما لو دخلها عيب مهلك فليس له ربه الا القيمة ومفهوم الظرف لو نقصت قبل نية التملك أو قبل السنة فليس له الا أخذها فقط وظاهره سواء نقصت بسبب

(١٧ - خرشي سابع) الملتقط قيمتها واذا اختار أخذ القيمة فلر به أن يرجع على المسكين بعين اللقطة أو بما بقي منها فان لم يجدها عنده فليس له الرجوع عليه بشي واذا تصدق به عن نفسه فله أن يضمن الملتقط قيمتها ولو كانت باقية لم يدخلها عيب أصلا والحاصل انها ان تلفت فعلى الملتقط القيمة سواء تصدق به عن نفسه أو عن ربه ففاتت بيد المسكين أو بيد المشتري منه (قوله بل وجدت عنده معيبة) أي أو سامة وتصدق به عن نفسه (قوله يعني اذا عرفها سنة ثم بعد ذلك نوى تملكها ثم جاء بها فوجدتها ناقصة) أي وكان ذلك النقص بسبب استعمال أو تعدد فيخير فلو تلفت بذلك فالقيمة وأما لو كان مازك من النقص أو التلف بسمو أو فلا شيء له (قوله أو تصدق به على المسكين) تقدم أن الاولى حذف هذه العبارة من ذلك الموضع لانها تقدمت (قوله قبل نية التملك) أي بعد السنة فقوله أو قبل السنة معطوف على محذوف والتقدير ومفهوم الظرف لو نقصت قبل نية التملك بعد السنة أو قبل السنة فليس له الا أخذها فقط وقوله على خلاف في ذلك حاصله ان ذلك اذا كان بسمو أو فلا شيء على الملتقط اتفاقا وان كان باستعمال ففي المسئلة

أقوال ثلاثة فقيل لاشئ على الملقط وقيل بخير ربه بين أخذ القيمة وبين أخذها وما نقصها إذا نقصت نقصا قويا بسبب الاستعمال والافياخذها مع ما نقصها وقيل ليس له إلا ما نقصها فقط فقوله على خلاف في ذلك أي فيما إذا نقصت بالاستعمال أما بالسماء أو فلا ضمان اتفاقا إذا علمت ذلك فقوله وظاهره راجع للمفهوم المشار له بقوله ومفهوم الخ ويصح أن يرجع لمنطوق المصنف لأن تلك الأقوال منقولة أيضا وتلخص أن النقص متى كان بسماء أو لا ضمان مطلقا قبل السنة أو بعدها ولو بعدنية التملك والخلاف انما هو فيما نقص بالاستعمال وأما لو فوى التملك قبل السنة فيضمن ولو السماء (قوله منبوزا) أي مطر وحا رما يقال هذا لا يشمل من لا يطرح كمن أربع سنين أو خمس سنين وانما يشمل الموضع مثلا ويمكن أن يقال المراد بالنبذ التملك فيشمل ذلك قاله الشيخ أحمد (قوله ومن علم رقه) معطوف على قوله ولد الزانية وقوله لقطه خبر مبتدأ محذوف أي فهو لقطه لا لقيط (قوله لان هذا علم أحدهما) المناسب للبحث الذي بعد أن يقول لان هذا قد علم أبوه (قوله وفي خروج ما ذكره) أي لانه لا يعلم أبوه بل ما علم الأمه وقوله والام هنا بمنزلة الأب الحقيقي الأولى أن يقول والام أب حكا (قوله وهذا انما هو على نسخة أبوه) أي وأما على نسخة أبوه وهي نسخة شارح الحدود فلا يخرج ولد الزانية بل ولد الزانية يدخل في اللقيط (١٣٠) الآن يقال ان المعنى لم يعرف واحد منهما والحاصل انه ان أريد

لم يعرفا معادخل ولد الزانية في

التعريف وان أريد لم يعرف واحد

منهم ما خرج ولد الزانية (قوله أي

التقاطه) كانه أي بذلك لان اللقط

تعرف في رفع الحب من الارض الخ

وهو ليس بمراد بل المراد التقاط

الطفل الذي لم يعلم رقه (قوله أي

حالة كون الوجوب المفهوم وجوب

كفاية) المناسب أن يقول حالة

كون الوجوب كفاية أي كفايا

(قوله أو مفعول مطلق) التقدير

ووجب لقط الطفل وجوبا كفايا

وقوله أو تميز أي من جهة كون

الوجوب كفاية أي من جهة كونه

كفايا (قوله إلى اتحاد) لا يخفى

أن المصنف يفيد ان المنبوز غير

اللقيط لانه جعل اللقيط هو الطفل

الموصوف بأنه نبذ فقوله الشارح

استعمالها أم لا وهو كذلك على خلاف في ذلك وبعبارة كلام المؤلف إذا نقصت بغير سماء أو والافليس له إلا أخذها كما إذا كانت باقية بحالها وهذا إذا فوى عليها بعد السنة فان فواء قبلها فهو كالغاصب يضمن السماء (ص) ووجب لقط طفل نبذ كفاية (ش) يعني ان من وجد طفلا منبوزا ذكرا أو أنثى فانه يجب عليه لقطه وهو فرض كفاية وقد عرف ابن عرفة اللقيط بقوله صغير آدمي لم يعلم أبوه ولا رقه فيخرج ولد الزانية ومن علم رقه لقطه لا لقيط فقوله ويخرج ولد الزانية بقوله لم يعلم أبوه لان هذا قد علم أحدهما وفي خروج ما ذكره الآن يقال مراده الأب ولو حكا والام هنا بمنزلة الأب الحقيقي لانه انقطع نسبه من أبيه وثبت لها وهذا انما هو على نسخة أبوه بالافراد فقوله لقط طفل أي التقاطه وقوله نبذ جلة بعد نكرة فهي صفة لها أي طفل منبوز وقوله كفاية حال من الوجوب المفهوم من الفعل أي حال كون الوجوب وجوب كفاية أو مفعول مطلق أو تميز وقوله نبذ إشارة إلى اتحاد معنى اللقيط والمنبوز كما عند الجوهري والمتقدمين وقيل اللقيط ما التقط صغيرا في الشدائد والجلا وسببه ذلك والمنبوز مادام مطر وحا ولا يسمى لقيطا إلا بعد أخذه وقيل المنبوز ما وجد بفور ولادته واللقيط بخلافه والمراد بالطفل كما قال بعض الصغير الذي لا يقدر على القيام بمصالح نفسه من نفقة وغطاء ونحوه ما وظاهره وجوب الالتقاط على المرأة أيضا وينبغي أن يقيد بما إذا لم يكن لها زوج وقت ارادتها الإخذ والافله منعها فان أخذته فيفرق بين أن يكون لها مال تنفق منه أم لا تأمل (ص) وحضانة ونفقة ان لم يعط من النية (ش) يعني ان حضانة الطفل المنبوز ونفقته واجبتان على من التقطه حتى يبلغ ويستغنى ولا رجوع له عليه لانه بالتقاطه ألزم نفسه ذلك

هذا

إلى اتحاد معنى اللقيط غير مسلم وقوله وقيل اللقيط ما التقط يلزم

على هذا القول ان من وجد مطر وحا وأخذ أيام الرخاء لا يقال له لقيط لعدم الجلاء ولا منبوز لانه لم يدم مطر وحا بل قد أخذ فعليه يكون

واسطة (قوله الشدائد) أي كصعوبة القوت والجلاء أي انتقال مواطنهم وهو عطف مسبب وقوله وشبهه ذلك أي كالطاعون وقوله

والمنبوز مادام مطر وحا هذا هو مفاد المصنف (قوله وقيل المنبوز الخ) هذا القول يفيد انه متى دام مطر وحا لا يقال له لقيط ولا منبوز

فيكون واسطة الآن يقال قوله بخلاف صادق بصورتين لان المعنى واللقيط هو الذي لم يوجد بفور الولادة صادق بأن لا يوجد أصلا بأن

يكون قد دام مطر وحا وبأن يوجد لا بفور الولادة بل يوجد بعد مدة (قوله والافله منعها) أي فتلتقط باذنه كما أفاده عجم والحاصل انها

إذا كانت خالية من زوج فهي كالذكر تؤمر بالالتقاط كما أفاده عجم وان كانت ذات زوج يكون ذلك باذنه (قوله فله منعها) فلما أخذته

بعد المنع فيريد الولد ولا ينظر لكونها لها مال وقوله فلما أخذته أي وكان الزوج غائبا ثم قد علم فان كان لها مال بقي الولد والاردان كان المحل

مطر وحا (قوله واجبتان على من التقطه) أي عينا لا كفاية (قوله حتى يبلغ ويستغنى) ظاهر هذه العبارة أنه لا بد من الأمرين البسوخ

والاستغناء وأن أحدهما لا يسقط وجوب الاتفاق عليه وليس كذلك في الاستغنى ولو قبل البسوخ سقطت لانه ان لم يكن أولى من ابن

الشخص الصغير في السقوط فهو مساو له والحاصل أنه متى حصل بلوغ واستغناء فتسقط وكذلك إذا حصل استغناء فقط وأما حصول

بلوغ بدون استغناء فلا سقوط (قوله ان لم يعط من الف) أي بيت المال (قوله الا أن يملك) بالتشديد كهبة وصدقة وجبس فينفق من ذلك ويحوزها الملتقط بدون نظرحا كم ان كانت الهبة ونحوها من غير الملتقط وكذا منه على أحد قولين والقول الثاني لا يحوزها لان ذلك خاص بالولي لمن في حجره (قوله أو مدفون) لا مفهوم لقوله مدفون ولم يقل أو يملك بالعطف على يعط لانه لو قال ذلك لم يعلم منه انه اذا ملك يقدم ماله على الف مع انه المراد والحاصل أنه يقدم ماله ان كان له مال فان لم يوجد فن الف فان لم يوجد فعلى الملتقط (قوله مستثنى من وجوب الخ) فيه تسامح بل هو مستثنى من محذوف تقديره يجب نفقته على ملته في كل حال من الحالات الا في حالة التملك (قوله وما أشبه ذلك) أي ككيس فيه مال معلق فيه (قوله ظرف لغو متعلق بوجود) قال البدر ويحوز كونه حالاً فيكون ظرفاً مستقراً (قوله ونائب الفاعل ضمير الخ) أي ومدفون مرفوع معطوف على نائب فاعل يوجد بتقدير صفة أي مال ظاهر أو مدفون (قوله لكان أحسن) أي لان عطفه على الضمير مع تقدير صفة يفيد أن الضمير يوصف مع (١٣١) انه لا يوصف ومقتضى ذلك ان ذلك يكون متعيناً

لأحسن (قوله باقراره أو يمينته) فيه اشارة الى أن الاصل عدم العمد (قوله انها كانت على وجه السلف) أي فلو أنفق خالي الذهن فلا رجوع له وسـ أي في قول المصنف والقول له انه لم ينفق حسبة يفيد انه اذا كان خالي الذهن يرجع والمعمد الموافق للنقل انه يرجع حيث لا ينفق كما أفاده عجم وحمل كونه يحلف انها كانت على وجه السلف ما لم يشهد حين الاتفاق والافلايين (قوله ويرجع عليه حينئذ بنفقة المثل) أي فلا يرجع بالسرف اذا كان في الاتفاق سرف (قوله أما لو تاه منه أو هرب الخ) هذا يخالف ما تقدم في باب النفقات من الرجوع من غير تلك التفرقة قال بعض شيوخنا ولعلمهم عذر ربه عدم تعدد طرحه (قوله لان النفقة حينئذ على وجه الهبة) أي تحمل

هذا ان لم يعط من الف اما ان أعطى منه فانه لا يجب على الملتقط ويكون ذلك على بيت المال (ص) الا أن يملك كهبة أو يوجد معه أو مدفون تحته ان كان معه رقعة (ش) هذا مستثنى من وجوب نفقة الطفل على ملته في كل حال من الحالات الا في حالة التملك (قوله مستثنى من مال اما بهبة وما أشبه ذلك أو وجدنا مالاً معه بنبأ به مرفوعاً أو محزوماً عليه وما أشبه ذلك أو وجدنا تحته مالاً مدفوناً أو معه رقعة مكتوب فيها ان المال للطفل فان لم تكن معه رقعة فان المال لا يكون له ويجب نفقته على الذي التقطه فقوله معه ظرف لغو متعلق بوجود ولا يصح جعله نائب الفاعل لان مع من الظروف التي لا تصرف ونائب الفاعل ضمير مستتر عائداً على المال المفهوم من السياق أي أو يوجد معه مال ولو صرح بمال ويكون مدفون معطوفاً على صفة مال المقدرة أي الا أن يوجد معه مال ظاهر أو مدفون لكان أحسن (ص) ورجوعه على أبيه ان طرحه عمداً (ش) يعني أن الملتقط يثبت له الرجوع على أبي الطفل الملتقط بفتح القاف بالنفقة التي أنفقها عليه ان كان أبوه طرحه عمداً باقراره أو بيمينته بشرط أن يثبت الاتفاق ويحلف انها كانت على وجه السلف لا على وجه الهبة ويشترط أن يكون الاب مؤسراً حين الاتفاق ويرجع عليه حينئذ بنفقة المثل اما لو تاه منه أو هرب أو نحو ذلك فأنفق عليه شخص نفقة فانه لا يرجع له بها على أبيه ولو مؤسراً لان النفقة حينئذ على وجه الهبة واذا تنازعا في قدر النفقة فلا بد من الاثبات والافالقول قول أبيه يميناً لانه غارم واعتمد البات على ظن قوى ولو اختلفا في طرحه عمداً فادعى الملتقط ان أباه طرحه عمداً وأنكر ذلك الاب فالظاهر أن القول للاب لما جبل عليه من الشفقة وكذلك لو اختلفا في يسر الاب وقت الاتفاق عليه انظر الخطاب وانظر قوله عمداً مع قوله طرحه اذا المتبادر منه قصده فيصير قوله عمداً مستندراً كأنه يقول بوقع طرحه تأمل وهل من الطرح عمداً اذا طرحه لوجه أم لا وجعله البساطي خارجاً بقوله عمداً وقوله ورجوعه على أبيه امامبتداً وخبراً أي ورجوعه ثابت على أبيه وبالجملة

على وجه الهبة (قوله لانه غارم) هكذا الفقه ومقتضى القواعد أن يكون القول قول الملتقط لانه لا يعلم الا منه (قوله واعتمد البات الخ) جواب عما يقال كيف يحلف مع انه لم يشاهد (قوله وكذلك لو اختلفا في يسر الاب) أي فالقول قول الاب بيمينته (قوله انظر الخطاب) عبارة شب وكذلك اذا اختلفا في يسر الاب وعسر وقت الاتفاق عليه فله الخطاب وينبغي أن يجري الامر في الثاني على ما تقدم في النفقات فيما اذا طوب الاب بالنفقة من جهة على اليسر أو العسر انتهى (قوله اذا المتبادر منه قصده) ويجاب بأن المراد بالطرح الترك والترك يكون عمداً أو غير عمد وكذا يقال تركه نسياناً أو عمداً ولا التفات لهذا المتبادر (قوله الا أن يؤول بوقع طرحه الخ) لا يخفى أن البحث باق (قوله تأمل) أقول تأملناه فوجدنا البحث باقياً لم ينفع فيه ذلك الجواب (قوله ما اذا طرحه لوجه) بأن ظن ان من طرح ولده يعيش ولا يسرع له الموت (قوله وجعله البساطي خارجاً بقوله عمداً) هو ضعيف والمعتمد ان طرحه لوجه كالعمد فيرجع بالنفقة كما أفاده الشيخ أبو الحسن على المدونة (فرع) فلو كان الرجوع على الولد فلا بد من خمسة شروط أن يكون له مال حين الاتفاق وان يعلم به ويحلف ما لم يشهد حين الاتفاق فلا يمين وان يكون غير سرف وان لا يكون له مال نقد والاحل على التبرع انتهى (قوله ورجوعه على أبيه) وكذا أمه ان كانت كاتباً ولو وجب عليها الارضاع ولو وجب على الام الارضاع وطرح الاب فاستظهر انه لا يرجع له على

واحد منهما (قوله لو تنازع أبو الطوفان) أي مع الاشكال وقوله بل أنفق عليه لا يرجع وسكت عن عدم النية وتقدم أن المعتمد انه يرجع حيث لا نية له ثم ظاهره انه ان أنفق حسبة لا يرجع ولو طرحه أبو عبد الله أي نظر النية المنفق وفي ابن عرفة مقتضى المدونة رجوعه في هذه الحالة أي نظر النية الاب السابقة على التقاط الملتقط ومثله المصنف ابن الحاجب وقال البدران المصنف أدري بالمدونة من غيره (قوله لانه يقول الخ) الأولى حذف هذا التعليل لما تقدم أن القول قول الأب في انه لم يطرحه عمدا (قوله لانه الاصل) ولو أقر بالقرية لأحد الغني اذ لا يثبت رقب الشخص باقراره (قوله ويعقلون عنه) أي سالم يخص الامام أحدا بماله والا كان له فقط ولا يكون ولاؤه للمسلمين الا اذا كان مسلما لان الكافر لا يرثه المسلمون (قوله في قرى المسلمين) لانه الاصل والغالب وان كانت بين قرى الكفار (قوله كان لم يكن فيها) أي في القرية لا بقيد كونها للمسلمين والا نافي قوله الا يتان (قوله بشرط ان يلتقطه مسلم) وظاهره ولو سأل أهل البيت أو البيتين فقالوا ليس لنا هذا اللقيط ولكن قال عجل والظاهر انه لا يكون مسلما خلافا لما يقتضيه كلام المؤلف وقوله بيتين أو ثلاثة أي وأما الاربعة فأزيد فيحكم باسلامه (١٣٣) مطلقا كان الملتقط مسلما أو كافرا وفي عجل خلافه وهو انه اذا اجتمع في القرية مسلمون وكفار فيحكم باسلامه مطلقا

مستأنفة أو انه استعمل الوجوب في حقيقة ومجازه فاستعمله في الاول وهو قوله ووجب لقط طفل في معناه الحقيقي وهو المعنى الشرعي وهو ما يثاب على فعله ويعاقب على تركه وفي الثاني وهو قوله ورجوعه الخ في المعنى المجازي وهو الثبوت أي وثبت رجوعه على أبيه أي وله أن يترك ولا يرجع (ص) والقول لانه لم يتفق حسبة (ش) والمعنى انه لو تنازع أبو الطوفان مع من أنفق على النبوذ فقال الأب أنت أنفق على ولدي حسبة وقال الملتقط بل أنفق عليه لا يرجع فالقول قول المنفق انه أنفق ليرجع يمين لانه يقول أنت طرحته ولدك عمدا (ص) وهو حر ولاؤه للمسلمين (ش) يعني أن اللقيط حر بحكم الشرع لانه الاصل في الناس فممن لم يتقرر عليه ملك ولو التقطه عبد ولاؤه للمسلمين لا الملتقط والمراذيل لولا الميراث أي فميراثه ويعقلون عنه وأما الولاء العرفي الذي هو لغة كحمة النسب فانه انما يكون عن عتق (ص) وحكم باسلامه في قرى المسلمين كأن لم يكن فيها الا يتان ان التقطه مسلم لم (وفي قرى الشرك مشرك (ش) يعني أن الملتقط اذا وجد في بلاد المسلمين فانه يحكم باسلامه لانه الاصل والغالب وسواء التقطه مسلم أو كافرا اذا وجد في قرية ليس فيها من المسلمين سوى بيتين أو ثلاثة فانه يحكم باسلامه أيضا تغليب للاسلام بشرط أن يكون الذي التقطه مسلما فان التقطه ذي فانه يحكم بكفره على المشهور والبيت كالبيتين على ظاهر المدونة واذا وجد في قرى الشرك فانه يكون مشركا سواء التقطه مسلم أو كافرا تغليب للدار والحكم للغالب وهو قول ابن القاسم ثم لو عثر في الموضعين بقرية بدل قرى لكان مناسب الان اللقيط انما ينسب لمحله الموجود فيه ولا يوجد الا في قرية واحدة وقد عثر في الجواهر بقرية وأيضا قوله كان لم يكن فيها أي في القرية لا في القرى وبعضهم قند أجاب بجواب لا يخالف عن خلل فانظر مع زيادات واغراب في الشرح الكبير (ص) ولم يلحق بملتقطه ولا غيره الا بوجه أو بينة (ش) يعني أن الملتقط لا يلحق بمن التقطه ولا بغيره اذا استلقه الا بأحد أمرين أما بوجه كرجل عرف انه لا يعيش له ولد فزعم

اذا تساوى المسلمون مع الكفار وأولى اذا كان المسلمون أكثر فاذا كان الكفار أكثر فان كانا متقاربين فكذلك والا فهو مسلم ان التقطه مسلم والا فكافر وتبعه عجل وأما شب فوافق شارحنا وهو الذي ذهب اليه الخطاب وجعله المفهوم من المدونة فلا ينبغي العدول عنه (قوله فانه يحكم بكفره على المشهور) ومقابله ما قاله اشهب من أنه يحكم باسلامه مطلقا التقطه مسلم أو كافرا (قوله وهو قول ابن القاسم) وأما أشهب فيقول ان التقطه مسلم فهو مسلم تغلبا لحكم الاسلام لانه يعلم ولا يعلم عليه (قوله وأيضا الخ) لا يخفى ان ظاهر العبارة ان ذلك مدلول الضمير فصامع أنه يجوز أن يكون المراد كأن لم يكن فيها أي القرى ويجوز أن يوجه بأن البيتين انما شأنهما

أن يكونا في القرية لا في القرى بحيث يكون كل قرية فيها بيت واحد وقال عجل واستفيد منه أمران الاول أن الضمير في قوله فيها راجع لقرية المفهوم من قرى وهو واضح موافق للنقل ولا يصح رجوعه لقرى لانه يقتضي انه اذا كانت قرى وجد في قرية متهايتان لحكم باسلامه ان التقطه مسلم وان كانت القرية التي التقطه فيها ليس فيها أحد من المسلمين وكذا يصدق بما اذا كان بيت في قرية وآخر في قرية ووجد في الثالثة وليس هذا بصحيح (قوله لا يخالف عن خلل) عبارة في ك وقد يقال عثر بقرى المسلمين وان كان المراد قرية من قرأهم لا احتراز عما وجد في قرية بين قرى الشرك وكذا يقال في قوله وفي قرى الشرك تأمل وفيه نظرا ذ كلام ابن شاس وغيره ان من وجد بقرية مسلمين مسلم ولو كانت بين قرى الشرك وان وجد بقرية مشركين مشرك ولو كانت بين قرى المسلمين (قوله واغراب الخ) نص لـ ثم ان النسخ التي فيها بيتان بالرفع على الاستثناء المفرغ على انه اسم يمكن ان كانت ناقصة وفيها خبرها مقدما على اسمها أو فاعل به على أنها تامة ويقع في بعض النسخ بيتين ويمكن تصحيحها بجعل الاسم بمعنى غير في محل رفع على الوجهين السابقين فيكون يتبع مضافا اليه بـ فانه على الوجهين فان الاسرف استثناء (قوله كرجل عرف الخ) أي وكذا اذا طرحه لغلاء

أو اجتز عن حله في سفر أو نحو ذلك (قوله وبقيصة الصورة الثمانية) وهي ما إذا كان المدعي الملتقط مطلقاً أو غيره وهو كافر في الحقيقة
 الصور ست عشرة وذلك لأن المستلحق يكسر الحاء أما الملتقط أو غيره وكل منهما إما مسلم أو كافر وفي كل إما أن يكون المستلحق محكوماً
 بإسلامه أم لا فهذه ثمان صور وفي كل منها إما أن يكون الاستلحاق بينة أو بوجهه فالاستلحاق بالبينة في الصور الثمانية معمول به مطلقاً
 وأما الاستلحاق بالوجه فهل هو معمول به في الصور الثمانية كالاستلحاق بالبينة وهو ما يفيد كلام ابن عرفة والشافعي والشيخ عبد
 الرحمن أو أعمى به في أربع منها فقط وهو ما إذا كان المستلحق بالكسر مسلماً سواء كان هو الملتقط أو غيره وسواء كان المستلحق
 محكوماً بإسلامه أم لا وهو ما ذهب إليه بعضهم أو أعمى به في صورتين فقط من الصور الثمانية وهو ما إذا كان المستلحق بالكسر
 مسلماً وكان غير الملتقط سواء كان المستلحق بالفتح محكوماً بإسلامه أم لا (١٣٣) وإلى هذا ذهب بعضهم فهذه ثلاثة تقارير

(وأقول) إن ظاهر المصنف يوافق
 كلام ابن عرفة وعبارة غير واحد
 تفيد ترجحه في تتبع (قوله وبقيصة
 الصور الثمانية لا بد فيها من البينة)
 أي لا يكفي فيها الوجه بل يرجع
 للبينه كما تقدم في الصور الأربع
 فقوله لا بد فيها من البينة وهو ما
 تقدم في الصور الأربع (قوله
 قلت الخ) رده بعض الشيوخ بأن
 كل مجهول نسب كذلك ولذلك قال
 ابن يونس فقد خالف ابن القاسم
 أصله في الاستلحاق (قوله والموضع
 مطروق) الوال ل حال (قوله إذا أخذ
 الطفل اللقيط) أي الالتقاط أي
 لا حفظ أي بقصد أن يحفظه أي
 وبإلانية حفظه ورفع له كما
 (قوله ويوقن الخ) أي يجزم فليس
 المراد الايقان على حقيقته ومفاده
 أن الظن ولو غالباً لا يكفي ولذلك
 قال بعضهم فعلى المصنف الدرك
 في إسقاط القيد المذكور لأن
 يكون المصنف فهم أن هذا القيد
 كاللزام لقوله والموضع مطروق ولو

أنه رماه لأنه سمع الناس يقولون إذا طرح عاش ونحوه مما يدل على صدقه وإما بينة تشهد بأنه
 ولده فيلحق به وما قررناه من أن الوجه والبينه عام في الملتقط وفي غيره هو ما لا ين عرفة فقوله ولم
 يلحق أي لم يلحقه الشرع بملته مسلم كان أو كافراً ولا بغيره مسلماً كان أو كافراً وقوله لا بينة
 أو وجه فيها ولا بين الحاجب تفصيل غير هذا وحاصله أن الصور ثمانية لأن الملتقط إما مسلم
 أو كافر وغير الملتقط إما مسلم أو كافر وفي كل من الأربع إما بينة أو بوجهه فقوله أو بينة في
 الملتقط وغيره مسلم كل منهما أو كافر وقوله أو بوجه أي في غير الملتقط وهو مسلم وبقيصة الصور
 الثمانية لا بد فيها من البينة فإن قيل قدم أن مجهول النسب يصح استلحاقه فكيف توقف هنا
 على وجه أو بينة قلت تقدم أن شرط الاستلحاق أن لا يكون مولى وهذا المأثبات ولاؤه للمسلمين
 كان ذلك بمنزلة تكذيب مولاه للاب المستلحق له فتوقف على ما ذ (ص) ولا يرد به بعد أخذه
 إلا أن يأخذه ليرفعه للعلماء فلم يقبله والموضع مطروق (ش) يعني أن الملتقط إذا أخذ الطفل
 اللقيط فإنه لا يجوز له بعد ذلك أن يردّه إلى موضعه ولا إلى غيره لأنه تعين عليه حفظه بمجرد
 أخذه لأن فرض الكفاية يتعين بالشروع فيه إلا أن يكون انما أخذه ليرفعه للعلماء كما ينتظر في
 أمره فلما رفعه إليه لم يقبله منه والحالة أن الموضع الذي أخذه منه مطروق بأن يكون موضعاً
 لا يخاف عليه فيه الهلاك لكثرة الناس ويوقن أن غيره يأخذه فإنه يجوز له أن يردّه إلى الموضع
 المأخوذ منه فإن لم يكن الموضع مطروقا أو لم يوقن أن غيره يأخذه فإن تحقق عدم أخذه اقتصر
 منه وإن شك ضمن دية وتظهر له دية خطأ أو عدمه مثل سؤال الحاكم سؤال غيره هل هو ولده
 أم لا ثم إن الاستثناء منقطع لأن ما قبله أخذه للالتقاط وهذا أخذه ليرفعه للعلماء (ص) وقدم
 الأسبق ثم الأولى والأخيرة (ش) يعني لو رأى الطفل جماعة فبادر إليه أحدهم فأخذه فإنه
 يكون أحق به إلا أن يخشى على الطفل الضياع من عنده فإنه يدفع لمن يشفق عليه فلو تنازع
 اثنان على أخذه وتساويا في السبقية فإن الأولى أي الأقوى على كفالته أي من لا يخشى على
 الولد عنده ضيعة يقدم على غيره فإنه تساوي في ذلك فإن صار للقرعة وقوله (وينبغي الأشهاد)
 أي عند التقاطه أنه التقطه خوف الاسترقاق وأما لو تحقق أو غلب على الظن الاسترقاق
 فيجب الأشهاد (ص) وليس لمكاتب ونحوه النقاط بغير إذن السيد (ش) يعني أن المكاتب

بالمطنة (قوله ثم إن الاستثناء منقطع) أقول لا تعين كما هو ظاهر إلا أن يقال إن ضمير ولا يردّه عائد للملتقط فيكون المعنى ولا يردّه
 الملتقط لالتقاطه (قوله وقدم الأسبق) أي في وضع اليد فإن أخذه غيره بعد وضع يده الأسبق ترع منه ودفع للأسبق فقوله قدم أي ابتداء
 أو بعد نزاع الطفل من يدهم هو دونهم وكذا يقال في قوله ثم الأولى (تنبه) مثل اللقيط فيما ذكره اللقطة (قوله وتساوي في السبقية)
 المناسب وتساوي في وضع اليد ظاهر المدونة يقتضي تقديم الألفا ثم الأسبق ولذا قال اللقاني وقدم الأسبق أي إذا كان كافراً
 قال وقدم الألفا كان أولى (قوله خوف الاسترقاق) أي خوف أن يبيع نفسه أو وارثه بعد موته استرقاقه لطول الزمن عنده
 (قوله أو غلب على الظن) أي قوى الظن (أقول) مفهومه أن أصل الظن لا يعطى حكمه وأنه كالمشك (قوله فيجب الأشهاد) ولذلك قال
 يجب لقط الطفل ولو علم خيانه نفسه لوجب الأشهاد عليه في تلك الحالة واللقطة كذلك أي إذا التقطها وعلم خيانه نفسه أو غلب
 على ظنه خيانه نفسه

Descent
 talist
 entre
 inventu
 429

(قولا والقن من باب أخرى) أي فلم يدخل في نحوه ما يحتمل أن يراد بالقن والقن وإنما كان القن نحو المكاتب لأن المكاتب عبد مابق عليه درهم (قوله بغير إذن سيده) أي وإذا وقع ونزل فإن السيد يخير في إبقائه ويلزمه حضنته ونفقته لانه كأنه ملتقط في الأصل وبين أن يردده إلى موضعه لكن بالشروط المتقدمة وهي أن يكون الموضع مطروقا وأن يوقن أن غيره يأخذه والاقتص منه أن تحقق عدم أخذ الغيرة وإن شئت فالدية وهل دية عمدا وخطا ومفهوم بغير إذن سيده أنه لو كان بأذنه جاز ويلزم السيد حضنته ونفقته لانه بأذنه كأنه هو الملتقطه واستظهر وأن الزوجة أولى من المكاتب في المنع من التقاطها بغير إذن زوجها وكذلك من لقطه بغير إذن والفرق بينها وبين المكاتب ظاهر إذ هي لا تخرج للنزع (قوله لانه ربما أدى إلى عجزه) هذه العلة موجودة مع الإذن (قوله ويؤخذ الفرق الخ) هو أن اللقطة الواجب فيها التعريف وذلك لا يشغل عن خدمة السيد لانه يمكنه في حال تصرفه لسيد وأما حضنة اللقيط فتشغله عن مصالح سيده لانهم لا يتيسر له حالة اشتغاله بمصالح سيده (قوله ونزع محكوم الخ) أي خشية أن يربيه على دينه أو يطول الامد فيسرقه (قوله أجرى عليه حكم المرتد) أي فيستتاب ثلاثة أيام فإن أسلم فيه فالامر واضح وإن لم يسلم قتل (قوله من غيره) أي المسلم أي لا بالمعنى المتقدم لأن المتقدم اللقيط وهذا الملتقط أو نقول من غيره أي المسلم الملتقط المأخوذ من المقام وغيره هو الملتقط الكافر والحاصل أن ظاهر المصنف أن المعنى ونزع اللقيط المحكوم بإسلامه من غير ذاته وظاهره ولو مسلما ولا يصح ذلك والجواب من وجهين وحاصل الأول أنك تقول إن من المعلوم أن (١٣٤) المحكوم بإسلامه يوصف بكونه مسلما والضمير في قوله من غيره يعود على المسلم

ونحوه من فيه شائبة حرية والقن من باب أخرى ليس له أن يلتقط طفلا بغير إذن سيده وإنما احتاج المكاتب لأذن سيده مع أنه أحرز نفسه وماله لانه ربما أدى إلى عجزه لا شغله بتربيته وأيضا احتاج إلى حضنة وهو تبرع والمكاتب ليس هو من أهل التبرع فقوله التقاط أي أخذ لقيط وأما الالتقاط أي أخذ اللقطة أي المال فتقدم في قوله وذو الرق كذلك فله أخذها وتعريفه بغير إذن سيده ويؤخذ الفرق عما مر في التقرير (من) ونزع محكوم بإسلامه من غيره (ش) يعني أن اللقيط المحكوم بإسلامه بأن وجد في بلاد الاسلام على ما مر ينزع من ملتقطه الغير المسلم ويرتحت يد المسلمين فقوله بإسلامه أي اللقيط صغيرا أو كبيرا كأن لم يطلع عليه حتى كبر لكن إن كان صغيرا يجبر على الاسلام وإن لم يطلع عليه حتى كبر فهو مؤثر بالاسلام فإن أسلم فواضح وإن أجرى عليه حكم المرتد وقوله من غيره أي غير المسلم أي من الكافر أي من غير ملتقطه المسلم أي من ملتقطه الكافر لا من غير الطفل (ص) ونذب أخذ آبقا يعرف والافلا يأخذ فان أخذه رفع للإمام ووقف سنن ثم يبيع ولا يملك وأخذ نفقته (ش) يعني أن العبد لا يبق إذا وجد من شخص وعرف به فانه يندب له أن يأخذه ليدفعه له به حفظا للأموال فان لم يعرف به فلا يندب له أن يأخذه فان أخذه وهو لا يعرف به فله أن يرفعه

لا بالمعنى المتقدم وهو اللقيط بل مسلما بمعنى غيره وهو الملتقط وكأنه قال ونزع محكوم بإسلامه من الملتقط الكافر لا من الملتقط المسلم وحاصل الجواب الثاني أنك تقول إن الضمير عائد على المسلم الملتقط المفهوم من المقام وغيره هو الملتقط الكافر ويصح رجوع الضمير إلى اللقيط المحكوم بإسلامه لكن يلاحظ الغيرية باعتبار وصف الكفر وكأنه قال ونزع الطفل المحكوم بإسلامه من الذي غاب ذاته بوصف الكفر أي ونزع الطفل المحكوم بإسلامه من الكافر ولا

Dei
regit
480

يكون الالتمس (قوله ونذب أخذ آبقا) أعلم أن محل ندبه حيث لم يخف الخائن ولم يعلم خيانه نفسه فان خاف الخائن وعلم أمانه نفسه وجب أخذه فان شئت في أمانه نفسه فتقدم أنه يكره له الأخذ وإن علم خيانه نفسه حرم أخذه فحل النذب حيث لم يحصل موجب التحريم وموجب الوجوب أو الكراهة هكذا في بعض التقارير وهو يقتضي أن النذب حيث علم أمانه نفسه ولم يخف الخائن كذا في شرح شب (قوله فلا يندب له أن يأخذه) أي بل يكره (قوله أن يرفعه) أي وله أن يمسكه وحيث نذب فالرفع مخير فيه وليس مطلوباً كما هو ظاهره أي ظاهر المصنف لكن قال أبو الحسن ظاهر المدونة أنه مطلوب بذلك وإن كان لا يجب عليه الرفع للإمام أولا وله أن يفعل ما يفعله الإمام والحاصل أن ما حل به شارحنا من التخيير يتأفقه قوله فيما سيأتي في حل قول المصنف ويرفع الإمام من أنه مطلوب بالرفع والجواب أن كلا على قول لانه ظهر أن المسئلة ذات قولين لكن ينبغي أن يمشى كلام المصنف على ظاهره هنا من أنه مطلوب فيوافق الآتي ويكون فيه إشارة إلى أنه المعتمد عنده ويوافق ما للرجحان في قوله ان كان الإمام عدلا فهو مخير في الرفع اليه وإن كان جائرا فلا ينبغي أن يرفعه اليه ويعرفه سنة ويتفق عليه ويكون حكمه في النفقة على السلطان والحاصل أن معنى كلام شارحنا أنه مخير في الرفع إن شاء رفع وإن شاء فعل ما يفعله الإمام من النفقة والرجوع به السكن الإمام يضع الثمن فيما إذا باعه بعد السنة في بيت المال وفيما إذا باعه إلا خذ لا يتصدق به وليس هو كاللقطة في أنه يخير بين التملك أو التصديق إلى آخر ما تقدم والفرق أن اللقطة بعد مضي السنة قد بذل جهده لكونه عرفها في موضع يتفقدها فيه صاحبها وأما الآبق لا يدري صاحبه أين هو فيفقده لان الآبق لا يستقر بموضع فلم تأت السنة من ذلك على ما أتى عليه اللقطة كما أشار له أبو الحسن هذا ما أفاده في

(قوله أن يوقفه عنده سنة) أي ويضعه في موضع يحفظه من الهروب ولا يلزم وضعه في السجن خلافاً لظاهر الخطاب أي محله مالم يخش عليه الضيعة في هذا الامد فان خيف عليه بيع قبل السنة (قوله ويحتمل الخ) الاحتمالان منقولان الا أن الثاني أولى لان الأول يعني عنه قوله بيع (قوله في بيت المال) انما كان في بيت المال لانه لا يضع أمانة تحت يده لا يعلم ربه الاحتمال موته فتصير مالا من أمواله فتضيع على ربه وبيت المال أمين للمسلمين (قوله بعد اخذ النفقة منه) ظاهره أنه لا يأخذ النفقة الا بعد أن يأتي ربه وليس كذلك بل اذا باعه الامام يأخذ نفقته من ثمنه عاجلاً ولا يلزمه الصبر الى قدوم ربه وجب نفقته لربه في بيت المال وأجرة الدلال كالثقة كما دل عليه كلام ابن الجزري (قوله وهو أعم من الكراهة) أي وخلاف الأولى (١٣٥) والحاصل انه أفاد الكراهة بالتصريح بالنهاي

للامام ولو جاء من يذمعه فاذا رفعه فعلى الامام أن يوقفه عنده سنة وينفق عليه فان أرسله فيها ضمن ثم بعد ما يبيعه ولا يطلقه كضالة الابل لئلا يأتى بذا من يذمعه ولا يميل ولا يميل بعد بيعه بل يكتب الخا كم اسمه وحليته وبلده وربه ويشهد بجميع ذلك ويجعله في بيت المال فاذا جاء من يطلبه قابل ما عنده فان وافق دفع له الثمن بعد اخذ النفقة منه فقوله لمن يعرف متعلق بنسب ويعرف بفتح الياء وسكون العين مضارع عرف من المعرفة بتعدي الفعل واحد وهو هنا محذوف أي لمن يعرف ماله لانه يخبره من غير انشاد وتعريف اذا انشاد يخشى منه أن يصل الى علم السلطان فيأخذه ولعل المؤلف صرح بفهوم الشرط للتصريح بالنهاي لان المفهوم لا يفيد الا عدم نذب أخذه وهو أعم من الكراهة وليفرع عليه قوله فان أخذه الخ المؤ كذا للنهاي تأمل والابق هو من ذهب في استنار بلا سبب والافه وهارب (ص) ومضى بيعة وان قال ربه كنت أعتقته (ش) يعني ان الامام اذا باع العبد الا بقبول بعد السنة ثم جاء ربه وقال كنت أعتقته قبل أن يأتى أو بعد أن أتى فانه لا يقبل منه ذلك لان السلطان باعه بوجه جائز وهو يتم على نقض البيع بمجرد دعواه اللهم الا أن تقوم له بينة بذلك فيعمل بعتضاها وكذلك لا يقبل قول السيد أنا كنت استولت بها الا أن يكون ولدها فاعلمنا قد رد اليه اذا كان ممن لا يتم فيها عجة ونحوها وقوله ومضى أي ويجوز ابتداء (ص) وله عتقه وهبته لغير ثواب وتقام عليه الحدود (ش) يعني ان رب الا بقبول عتقه في حال اباقة ووجه هبة لغير ثواب وأما الثواب فلا يجوز لانها بيع والابق لا يجوز بيعه وليس له أن يدبره وان يوصى به وأن تصدقه على الغير واذا فعل الا بقبول في حال اباقة يوجب الحد فانه يقام عليه ولو رجعا كالولاط كان فاعلا أو مفعولا فاقوله ويقام أي وجوباً عليه الحد وانما نص المؤلف على ذلك لئلا يتوهم انه لا يقام عليه الحد لانه قد يكون في يده من أنفق عليه نفقة فيخشي عليه الموت من الحد فتضيع نفقته (ص) وضمينه ان أرسله الى الخوف منه (ش) يعني أن العبد الا بقبول اذا أرسله الذي أخذه فهلك ثم جاء ربه فانه يضمنه ولو كان أرسله لشدة النفقة عليه الا أن يكون انما أرسله لخوف منه أن يؤذيه أو يقتله فلا يضمنه له اذا هلك ويقبل قوله انه خاف منه بقرائن الاحوال والظاهر ان عدم الضمان حيث لا يمكن رفعه للامام والافليرفعه ولا يرسله والا ضمن (ص) كن استأجره فيما يعطى فيه (ش) التشبيه في الضمان والمعنى ان من استأجر عبداً فيما يعطى في مثله فعطى فانه يضمنه وسواء علم انه أبق أم لا وأما ان لم يعطى

لانه أقل مراتب الكراهة (قوله المؤ كذا للنهاي) وجه كونه مؤ كذا للنهاي لان المعنى فان تعدى وأخذه والتعدى يشعر بأن ذلك منه أي عنه وقوله تأمل أي تأمل وجهه ذلك وقد أفدناك وجهه (قوله والافه وهارب) هذا الفرق نسبة غيره لابن حجر العسقلاني (أقول) وليس ذلك بمراد بل المراد هنا ما هو أعم ولذلك قال ابن عرفة وهو أي الا بقبول حيوان فاطق وجد بتغير حرز محترم قال شارحه وتأمل حده لا بقبول فانه صادق على الاقبط فهو غير مانع اه قال عجم قلت فلوزاد في الحد رقيق غير صغير لسل من هذا اذا الصغير الرقيق لقطعة لا بقبول ولا اقبط والحر ولو صغير ليس بلقطعة ولا آبق اه (قوله فيعمل بعتضاها الخ) ولا يلزم السيد نفقته ولا يتبع به العبد في ذمته بل تضيع على من أنفق عليه (قوله الا أن يكون ولدها قائماً) في شرح شب وان لم يكن لها ولد فكذلك على الراجح كما يفيد كلام الخطاب (قوله ان لم يتم فيها عجة الخ) أي لا يعمل بقوله كنت أولدتها الا أن يحضره ويقول هو ولدها فترد اليه

ان لم يتم فيها عجة فان اتهم فيها عجة ونحوها فلا ترد اليه ولا يرد ثمنها وقوله ونحوها كنباهة وحذق أي والفرق انه مجرد دعوى منه أن هذا ولدها منه وأما لو ثبت ذلك فانها ترد ولو اتهم (قوله كالولاط) أي ان نسب للواط قطهر قوله فاعلا أو مفعولا (قوله وانما نص المؤلف على ذلك لكذا) أي لا رد قول مخالف (قوله ويقبل قوله الخ) في شرح شب والظاهر انه حيث وجدت قرينة بتصدق أحدهما على جهوا لا فالاصل انه أرسله لخوف منه لان الاصل عدم العداء اه ولا يخفى مخالفته لما قاله شارحنا لان كلام شارحنا يقتضي انه عند عدم القرينة لا يصدق وكلام شب يفيد أنه يصدق والظاهر ما عليه شب (قوله والظاهر أن عدم الخ) وانظر اذا خاف منه ولكن يمكن التحفظ منه فهل يرسله ولا تكلفه الحيلة في التحفظ منه أو لا يرسله والظاهر ارتكاب أخف الضررين وفي الخطاب ما يفيد ذلك (قوله والمعنى أن من استأجر عبداً) أي عبداً آبقاً (قوله فانه يضمنه) أي يضمن قيمته يوم الاستئجار (قوله وأما ان لم يعطى) أي

استأجر عبداً بقوله يعطى ذلك الآتي فالاجرة فقط لربه فيماله بال والحاصل أن كلام المصنف صادق بما اذا عطف أولاً فيكون
ضامناً لكن يضمن عند عدم السلامة قيمة الذات ويضمن فيما اذا سلم قيمة المنفعة فقط لان الضمان شامل لضمان الذات وضمان
المنفعة فتدبر وقوله لانه مباشر من تبط بقوله أو غيره (قوله لا أن أتق الخ) بفتح الباء في الماضي وفي مضارعه الكسر والضم والفتح أي
حيث لم يكن أرسله في حاجة أو أرسله في حاجة لا يأتي في مثلها (قوله لان الكلام كان في أخذ الآتي) هذا يناسب الاول الذي هو قوله
فالضمير المجزور يرجع لمن أخذ العبد من الآتي فقط ويمكن أن يقال منه أي عن هو في يده وان كان الذي هو في يده مرتين فلا
استخدام (قوله فالمرتين أولى الخ) لا يخفى انه (١٣٦) قد تقدم في باب الرهن انه اذا رهنه حال اباقه ثم قبضه ثم هرب فلا يكون أحق

به الا بعد حوزة ثانياً قبل المانع أن
ما هنا قدره منه قبل اباقه (قوله اذا
كل منهما أمين) أي وقد حلف
المرتين ولم يحلف من كان الآتي
تحت يده (قوله ضامن في الجملة) أي
تعلق به الضمان في بعض الاحوال
على تقدير اذا كان الرهن بما يغاب
عليه (قوله أي واجداً لا يتق) أي
بذلك دفعاً لما يتوهم أن المراد به
الملتقط الحقيقي الذي هو واجب
اللقطة بالمعنى المتقدم الذي يخرج
منه العبد الآتي (قوله وصدقه
العبد على ذلك) وصفه أم لا أقر
العبد به ذلك انه لغيره أم لا اذا
يعتبر اقراره ثانياً لغير من صدقه
قبل ذلك وذلك بعد الرفع للحاكم
ومفهوم صدقه فيه تفصيل وهو
ان وصفه المدعي أخذه أيضاً حوزاً
حيث لم يقر العبد لغيره أو أقر لغيره
وكذبه ذلك الغير فان صدقه نزع
من الاول وكان لمن صدقه العبد
وان لم يصفه وقلنا ان وصفه المدعي
أخذه أيضاً حوزاً حيث لم يقر العبد
وأما اذا لم يصفه المدعي في الموضع
المذكور وهو انه كذبه العبد بعد
أو أقر لغيره وكذبه ذلك الغير فلا
يأخذه بدعواه المذكورة (قوله

فالاجرة لربه فيماله بال لانها بمنفعة عبده قوله استأجر ما أي من نفسه أو غيره لانه مباشر
وغيره متسبب والمباشر مقدم (ش) لان آتي منه وان مرتيننا وحلف (ش) يعني ان من أخذ
عبداً آتياً فادعى انه آتي من عبده أو انه مات أو تلف مثلاً فانه يصدق بلا عين ولا ضمان عليه
لانه أمين وكذلك من أخذ عبداً رهننا فادعى انه آتي من عبده أو انه مات وما أشبه ذلك فانه
يصدق بيمين على ما ادعاه ولا ضمان عليه فالضمير المجزور يرجع لمن أخذ العبد من الآتي
فقوله وان مرتين أي وان كان الآخذ العبد لا يقيده كونه من الآتي مرتيننا بكسر الهاء وبصح
الفتح أي وان كان الآتي عبداً مرتيننا وفيه على كل حال استخدام لان الكلام كان في أخذ
الآتي اذا ادعى انه آتي منه فخرج منه لا أخذ العبد رهننا اذا ادعى انه آتي منه فان وجدته
سيده وقامت الغرامة عليه فالمرتين أولى به ان كان قد حازه قبل الآتي الا أن يعلم انه بيد
الراهن فتركه حتى فليس فهو أسوة الغرامة فقوله لان آتي الخ عطف على ان أرسله فقوله
وحلف خاص بمسألة الرهن فان قيل ما الفرق بينه وبين الملتقط اذ كل منهما أمين أما الملتقط
فلا كلام في أمانته وأما المرتهن فانه أيضاً أمين فيما لا يغاب عليه ومستثنى من ذلك بل ينبغي
اما المساواة بينهما أو العكس لان الرهن وثيقة بحقه فلا يتم في ضياعه قلت وغاية ما فرق به
أن المرتهن ضامن في الجملة وأيضاً نفقة الملتقط أي واجداً لا يتق في رقبة العبد بخلاف الرهن
فان نفقته في ذمة الراهن أي فلا تهمه بالنسبة للملتقط بخلاف المرتهن (ش) واستحققه سيده
بشاهد وعين (ش) يعني أن من التقت عبداً آتياً لم يعرف سيده فادعاه شخص بأنه له وأقام
شاهداً فانه يأخذه ملكاً بعد المين من غير استيناء فلو أقام شاهدين أخذه بلا عين (ص) وأخذه
ان لم يكن الادعاء ان صدقه (ش) يعني أن من ادعى أن هذا الآتي ملكه وصدقه العبد
على ذلك فانه يأخذه بذلك لان الاعتراف بحجة وذلك بعد أن يتلوم الحاكم في أمره ويضمنه اياه
ان جاء غيره بأثبت مما جاء به قوله وأخذه أي حوزاً بعد الاستيناء لملكه وله هذا غاير بين
العبارة حيث عبر في الاولى باستحق المقتضى للملك وفي الثانية بأخذ المشعر بالحوز وذلك بعد
الرفع للحاكم (ص) ويرفع للإمام ان لم يعرف مستحقه (ش) مستحق بكسر الحاء ثم انه يحتمل ان
يريد أن من أخذ آتياً لا يعرف ربه ثم جاء رجل لم يعرفه فادعى العبد انه هو فانه لا يدفعه الا بعد
الرفع للإمام وحينئذ فليس هذا تكرار مع قوله سابقاً فان أخذه رفع للإمام ولا يخفى أن هذا
اقتحام النهي أولاً ثانياً أما أولاً حيث التقت آتياً لا يعرف مالكة وأما ثانياً حيث أبقاه بيده
ويحتمل أن يكون حال الالتقاط عرف مالكة ثم مات فأتى رجل لوارثه فلم يعرفه أو اعتقد أنه

وأخذه أي حوزاً) أي ويضمنه في حالة حوزة قاله عجم ثم قال بعد ذلك وانظر ما وجه ضمانه (قوله
بعد الاستيناء) هذا مأخوذ من كلام المصنف لانه لا يعلم حصر دعواه الا بعد الاستيناء وقوله بعد الاستيناء أي والمين (قوله وفي الثانية
بأخذ الخ) أي وحينئذ فليس له وطؤها ان كانت أمة فيما بينه وبين الناس وله فيما بينه وبين الله حيث كان صادقاً (قوله ويرفع للإمام)
أي ندباً كحل بعض الشيوخ المدونة عليه (قوله فادعى العبد انه هو) وصدقه أم لا (قوله الا بعد الرفع للإمام) وحينئذ يكون هذا مغايراً
لما تقدم لان ما تقدم رفع للأخذ وهذا رفع للدفع اصحابه (قوله النهي) أي نهى الكراهة (قوله ثم مات) أي الملتقط ويحتمل ثم مات
رب العبد فجاء شخص ادعى أنه وارثه ولا يعرف الملتقط أنه وارثه

(قوله أعاده الخ) لا يخفى أنه حيث يكون الحال كذلك كان ينبغي ذكرها هناك (قوله ووصفه) أي القاضي في كتابه بوصف الشهود
 هـ (قوله فليدفع إليه) أي وجوباً ولا يبحث عن البيئة ولا يطالب بإحضارها إليه ولكن الدفع المذكور إما يكون بعد عين القضاء أنه
 ما خرج عن ملكه وما ذكره المصنف لا يخالف قوله في باب القضاء ولم يفد وحده لا احتمال تقييد تلك بمزده أو أشار لقولين الأول أنك
 خير بأنه إذا كان إشارة لقولين فهل هما على حد سواء أو يكون الثاني أرجح لأنه مذكور في باب وهو الظاهر لأنه باب قال محشي تمت
 بعد ذلك والظاهر أنه إنما قبل هنا وحده لحقة الأمر فيه أنه أخذ بمجرد قوله وقد أشار له في المدونة وذكر نصبها فراجع (قوله
 المزبورة) أي المكتوبة وقوله في الكاغض نسخة شيخنا عبد الله بالغين المجهمة وبعدها ظاهراً مسألة لا ضاد إلا أن الذي قاله أئمة اللغة
 الكاغذ بالذال المهملة وفتح الغين المجهمة (قوله بدل كل من كل) أي بناء على ما قاله أن كتاب يعنى مكتوب وإن شئت قلت بدل اشتمال
 أي بناء على أن كتاب على مصدر يشبهه إلا أنك خير بأن هذا لا يصح على ظاهره لأن الكتب بعينها المصدر لا يصح أن تتصف بأنه ما
 أتى به فتدبر (قوله بدل من اسم أن) أي قبل دخول النامخ عندهم لا يشترط وجود المحرز وهم الكوفيون (قوله والخبر قوله هرب)
 ويصح أن يكون الخبر قوله فلان ومحط الفائدة قوله هرب لأن الخبر (١٣٧) مفيداً ما باعتبار ذاته أو بما تعلق به وذلك أن هرب
 منه عبد حال منه على تقدير قد لانه

معرفة لانه كناية عن العلم إلا أنك
 خير بأنه يقتضي أنه لو حذف قوله
 فلان واقتصر على هرب لكفى مع
 أنه لا يكفي فالأولى منه أن يكون
 قوله هرب خبراً ثانياً وذلك أن
 الفائدة حينئذ تفتت بالأمرين معا

باب القضاء

(قوله ذكر فيه القضاء وشروطه)
 لا يخفى أن ظاهره أنه ذكر تعريف
 القضاء مع أن المصنف لم يعرفه
 والمخلص أن يجعل عطف وشروطه
 على قوله القضاء عطف بنفسه
 وقوله وما يتعلق به أي من المسائل
 الآتية وقوله وهو من العقود
 الجائز من الطرفين أي فلا قاضي
 عزل نفسه قبل الشروع وبعده
 لأن أمر القضاء شديد لا يقدر على
 القيام بحقه إلا من وفقه الله تعالى

عبد من يعرفه ثم جاء من ادعاء غيره وهذا يدفع التكرار معه ويحتمل أن يريد أنه التقط عبداً
 لا يعرف سيده فإنه يرفع للإمام وعليه يكون تكرار مع ما مر أعاده لقوله (أن لم يخف ظلمه)
 أي فإن خافه فلا يرفعه ويجرى فيه التفصيل المشار إليه بقوله واستحققه سيده الخ كما أنه
 يجري ذلك فيما إذا رفعه للإمام حيث لم يخف ظلمه (ص) وإن أتى رجل بكتاب قاض أنه قد شهد
 عندي أن صاحب كتابي هذا فلان هرب منه عبد ووصفه فليدفع إليه بذلك (ش) يعني أن من
 أتى له عبد من قطر إلى آخره فأقام صاحب العبد بيعة عند قاضي قطره شهدت له أنه أتى له عبد
 ووصفته البيعة وحلته ووصفها يطابق العبد الذي عند القاضي المرسل إليه الكتاب المتضمن
 للشهادة المزبورة فإذا جاء هذا الكتاب إلى القاضي المرسل إليه ووجد فيه ما يطابق العبد الذي
 عنده فإنه يدفع العبد إلى صاحبه بذلك فقوله بكتاب أي منسوب قاض والمكتوب هو ما في
 الكاغض فقوله أنه قد شهد عند عندي الخ بدل كل من كل وقوله فلان بدل من محل اسم أن لان
 محله رفعه بالابتداء والخبر قوله هرب والله أعلم

باب ذكر فيه القضاء وشروطه وما يتعلق به

وهو من العقود الجائز من الطرفين كالجمالة والقراض قبل الشروع في كل منهما والمغارسة
 والتحكيم والوكالة وقال الجوهري القضاء الحكم وأصله قضى لأنه من قضيت ألا
 أن الياء لما جاءت بعد الالف همزت والجمع الاقضية والقضية مثله والجمع القضايا وقضى أي
 حكم ومنه قوله تعالى وقضى ربك أن لا تعبدوا إلا إياه وقد يكون بمعنى الفراغ تقول قضيت
 حاجتي وضميرته فقضى عليه أي قتله كأنه فرغ منه وقضى نجسه قضاء أي مات الخ وعرفه

(١٨ - خشي سابع) وحكي أن سلطاناً أراد أن يولي شخصاً القضاء فأخذ ذلك الشخص جريدة وصار يفرسها
 في بيوت الأخلية فأخبر السلطان بذلك فأرسل إليه في شأن ذلك فجاء إليه فقال له لم تفعل ذلك فقال أقول أيها المالكولات اللسديزة التي
 يتشاحن الناس ويتنازعون في اكتسابهم صرقي لتلك الحالة القذرة المنتنة فأجابتني بقولها سب ذلك مجاور في خوف بني آدم فعرفنا
 عنه (قوله كالجمالة الخ) أي فالتظير في الجملة (قوله والمغارسة) أي فهي لازمة قبل (قوله والتحكيم والوكالة) لا يخفى أنه يجوز عزل
 نفسه قبل وبعد في التحكيم والوكالة (قوله القضاء الحكم) جملة معرفة الطرفين فتقتضي الحصر مع أن القضاء ليس محصوراً في هذا المعنى
 (قوله والقضية مثله) أي القضاء في المراد به الحكم (قوله وقضى أي حكم) أقول فيه شيء وذلك أنه إذا حكم لا يتخلف وأجيب بأن
 الضمير في قوله أن لا تعبدوا راجع للؤمنين لا على مطلق المكافين حتى يرد الاشكال والاحسن تفسير القضاء بالأمر الجازم لا كبد
 (قوله قضيت حاجتي) أي فرغت منها (قوله أي قتله) تفسير القضاء أي أن المراد بالقضاء القتل فتقول حاصل المعنى ضربته فقتلته أي
 أزهدت روحه وقوله كأنه فرغ منه أي أنه لما مات صار كأنه حاجة فرغ منها فلذا عبر بكأن ويحتمل أن تكون الحقيقة أي أنه لما مات
 فقد فرغ من شأنه أي حاله فصار لا يعاني بعده ووارثه في التراب كما لا تعاني الحاجة المفرغ منها (قوله وقضى نجسه) النجس في الأصل

النذر أي قضى نذره وذلك كناية عن الموت لان النذر لازم الحصول كالموت فقوله أي مات تفسيرا لقضي نذره (قوله فيخرج التحكيم) انما خرج التحكيم من تعريفه لان الحكم لا يحكم في القصاص والطلاق واللعان قال الخطاب قال ابن عرفة التحكيم يخرج من تعريفه لم يظهر لي وجه خروجه فان الحكم لا يحكم ابتداء الا في الاموال وما يتعلق به او ما في معناها مما لا يتعلق بغير الحكمين فلا يحكم في النسب والقصاص والطلاق والعقود المتعلقة بالحق في ذلك بغيرهما قالوا فان حكم فيما بغير جوار نفذ حكمه والظاهر ان التعديل والتجريح كذلك فتأمل اللهم الا ان يقال خروج التحكيم باعتبار جواز الاقدام عليه ابتداء فلا ينافي انه اذا وقع مضي ان كان ضوايا (قوله وأخواتها) ولاية الماء وجباة الزكاة ونحوهما (قوله معنى حكى) أي لاحسى (قوله اقصره على الفصل الفعلي) أي الواقع بالفعل (قوله والقضاء أعم من ذلك) أي أعم وجودا لان المراد أن حقيقة القضاء الذي هو الصفة المذكورة تحمل على الفصل الفعلي والفصل بالامكان (قوله لان القضاء معنى) الاولى حذف قوله وكان يقول لان القضاء معنى (قوله وهو بالذال المججمة الخ) ظاهره جواز الامرين هنا ولكن يخالفه ما في شرح عب أنه هنا بالذال المججمة لانه قال نفوذ ذال مججمة أي امضاء لا بعلمة معنى فرغ كقوله تعالى لنفسد البحر انتهى لكان الظاهر الصحة للذال المهملة لان الحكم اذا نفذ فقد فرغ أي تم أمره فلا يرجع اليه (قوله بكل شيء حكم به) أي حكم باسم جنس مضاف يعم جميع الاحكام ولذا قال الشارح بكل شيء حكم به الا أن بعض الشيوخ استظهر أن لا يقدر ما قبل المبالغة عاملا سلا يناقض قوله لا في عموم مصالح المسلمين فلو قدر انفظ (١٣٨) في الجملة لكان أظهر ولك أن تقول ان المعنى بكل شيء حكم به أي في بعض جزئيات

لا في عموم فقوله لا في عموم ليس معطوفا على قوله بكل شيء حكم به بل معطوف على ذلك المحذوف (قوله ولو كان بتعديل) أي ولو كان حكمه بتعديل ومثل التعديل والتجريح بالحدود خلافا للقرافي أي ان الشاهدين اذا عدلا ولم يرض الخصم بذلك فيقول القاضي حكمت بتعديلهما أي بصفة تعديلهما فينفذ شهادة Du Juge condition de l'arbitrage

ابن عرفة بقوله صفة حكيمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل أو تجريح لا في عموم مصالح المسلمين فيخرج التحكيم وولاية الشرطة وأخواتها والامامة العظمى ولما رأى الشيخ ان القضاء في الشرع معنى حكى أي بقوله صفة حكيمية ورد على من قال انه الفصل بين الخصمين لقصره على الفصل الفعلي والقضاء أعم من ذلك لان القضاء معنى يوجب له نفوذ الفصل وان لم يفصل فدل على ان القاضي عرفا من كان فيه معنى اختصاص به عن غيره شرعا فصل أولم يفصل وقوله نفوذ أي امضاء وهو بالذال المججمة بمعنى الامضاء وبالمهملة بمعنى الفراغ قال تعالى لنفسد البحر قوله ولو بتعديل الخ عطف على مقدر أي يوجب نفوذ حكمه الشرعي بكل شيء حكم به ولو كان بتعديل الخ ليسير التعديل والتجريح متعلق بالحكم وهو كذلك قوله لا في عموم مصالح المسلمين أخرجه الامامة لان القاضي ليس له قسمة الغنائم ولا تفريق أموال بيت المال ولا ترتيب الجيوش ولا قتل البغاة ولا الاقطاعات ولما كان مستحق القضاء هو من اجتمعت فيه أربعة أوصاف قال المؤلف (ص) أهل القضاء عدل (ش) أي المتأهل للقضاء ومستحقه عدل أي عدل الشهادة ولو عتق عند الجهور وعن سجنون المنع لاحتمال أن يستحق فتدأحكامه والعدل وصف من كذب من خمسة أوصاف الاسلام والبلوغ والعقل والحرية

قبول القضاء فوراً ان كانت تولية من السلطان مباشرة والا فلا يجب القبول فوراً ولا يشترط التصريح به بل يكفي الشرع في الاحكام ويكفي في الولاية معرفة خط المولى دون اشهاد ويكفي فيها الشيعاء فلو حكم من غير شيعاء مضي والقاضي أن يستنيب في غير محل ولايته بخلاف حكمه فلا بد أن يكون في محل ولايته ولا يجوز تولية القضاء لمن يسأل فيه الا أن يكون منفردا بشروط القضاء فان ولي مضي ونفذت أحكامه الا أن يكون سأل التولية يدفع مال فلا تعضى ولايته ولو تعين عليه ولا تنفذ أحكامه ولو وافقت الحق وكذلك لا يجوز لاحد أن يدفع مالا على عزل قاض آخر ليتولى موضعه فان وقع فهو باطل والمعزول باق على ولايته وكذلك لا يجوز للقاضي أن يتولى من الامام غير العدل ويجوز للامام أن يولى قاضيا لا يرى مذهبه ومن ادعى ان القاضي استغنايه قبل قوله ولا يلزمه الاثبات ولكن لا يلزم الناس العمل بمجرد قوله حتى يثبت ما ادعاه ويشترط في القاضي معرفة الامير الذي ولاء والمحل الذي ولي عليه والنوع الذي ولي فيه واعلم أن متعلق القضاء الايجاب أو التحريم دون الكراهة والتدب فحكم القضاء الآن بالمتعة وهي مندوبة جهل منهم وقد يتعلق القضاء بالمباح كن أحيا أراضائهم تركها فان القاضي يحكم باباحتها لقطع النزاع بين الناس ويصير الاول واحدا منهم (قوله ولا الاقطاعات) تقدم تعريف الاقطاع (قوله وعن سجنون) هذا مقابل الجهور وقوله لاحتمال الخ يرد بان الاصل عدمه ويرد أيضا بقبول شهادته مع أنه يستحق والجواب أن الامام مندوحة عن ولايته بخلاف قبوله شهادته في أمر يتعين عليه لا يعرفه غيره وقوله والعدل كذا في الاصل والمناسب أن يقول والعدالة لان العدل ليس من هذه الاشياء بل المركب من تلك الاشياء العدالة (قوله خمسة أوصاف) وهل يغزل بمجرد طر والفسق أو يجب عزله خلاف وقال أصبح تنفذ أحكامه الا أن يكون

جورائينا وأما تسمية غير العدل عند من فليس أكونه أدل بل للضرورة قول القرافي ان لم يورد العدل ولم يذكر الموجدون قال في معين الحكام للتونسي قال مالك ولا أرى خصال القضاء تجتمع اليوم في أحد فان اجتمعت منها خصلتان العلم والورع ولي قال ابن حبيب فان لم يكن معه علم وكان معه عقل وورع فذلك يكفي لانه بالعقل يسأل وبخصال الخير كلها وبالورع يفت فان طالب العلم وجدده وان طالب العقل اذا لم يكن فيه لم يجدده انتهى ونحوه في التوضيح (قوله لتحتاج الخصوم وخذعهم) ولتحتاج بكسر اللام وخذعهم بفتح الخاء وسكون الدال (قوله أي وبلا وصف أو عقل) الاحسن الاقتصار على الثاني الذي هو قوله عقل أي ان المستحب أن لا يكون القاضي زائدا في الفطنة (قوله فهو الخ) أي اذا علمت ما ذكره قول المصنف فظن ليس المراد بصيغة المبالغة بل هو من باب النسب وقوله كقولهم فلان ابن بكسر الباء وفتح اللام أي فليس ابن صيغة مبالغة بل صيغة نسب وقوله أي صاحب ابن بفتح اللام والباء (قوله أو ان فظن بمعنى فاطن) معطوف على قوله فهو من باب النسب وهو جواب ثان والمعنى أو أنه ليس من باب النسب بل هو اسم فاعل الأنت خير بأنه من صيغة المبالغة فكيف يكون اسم فاعل ويمكن أن يقال ان معنى عبارته أنه وان كان صيغة مبالغة لكنه لم يستعمل في ما قبل استعمال في أصل الفعل (قوله جودة الذهن وجودة الفريضة) الذهن والفريضة شيء (١٣٩) واحد وهو العقل ولذلك قال الشارح بأن يكون

عنده من جودة العقل فهذا يدل
على أن مراده بالذهن والقرينة
واحد وهو العقل ثم إن المدرك
حقيقة النفس والعقل سبب (قوله
كما إذا كان عند غيره متحداً)
بأن يكون قضيتان حكمهما عند
ذلك الغير متحداً ببلادته وعند
متعه دلائل كآث و قوله أو بالعكس
كما إذا كان حكمهما عند غيره
مختلفاً ببلادته وعند متعه دلائل كآث
وقوله أو يكون عند غيره صحيحاً
أي بأن يكون الحكم في نازلة عند
غيره صحيحاً ببلادته وعند فاسداً
لذ كآث و قوله وبالعكس أي بأن
يكون حكم النازلة عند غيره فاسداً
ببلادته وعند صحيحاً لذ كآث (قوله
محتمل أن يوجد) المحتمل ثلاثة
أقسام محتمل مطلق وهو المشار له

والحرية وعدم الفسق ولا يغني عن العدل قوله مجتهد لان المجتهد على الصحيح لا يشترط فيه
العدالة وصفات القضاء على ثلاثة أقسام واجب شرط وواجب غير شرط ومستحب فن قوله
عدل الى قوله ونفذ حكم أعني الخ واجب شرط ومن قوله ونفذ حكم أعني الى قوله ووجب
عزله عدم هذه الثلاثة واجب غير شرط ومن قوله كورع الخ مستحب وقوله (ص) ذكر (ش)
أي محقق فالختمى المشكل حكمه حكم المرأة (ص) فطن (ش) أي ذو فطنة فلا يصح تولية
المغفل الذي ليس عنده تفطن لحاج الخصوم وخذعهم وليس المراد المبالغة في الفطنة بدليل
قوله وزائد في الدهاء أي وبلا وصف أو عقل زائد في الدهاء أي في الفطنة فهو من باب النسب
كقولهم فلان لبن أي صاحب لبن وفلان قرأ أي صاحب تمر لامن باب المبالغة أو ان فطن بمعنى
فطن والفطنة جودة الذهن وجودة القريحة بأن يكون عنده من جودة العقل ما يرد به المتحد
متعددا وما يرد به المتعدد متحد أو ما يرد به الصحيح فاسدا وما يرد به الفاسد صحيحا كما اذا كان عند
غيره متحد البلاءة وبلادة ويكون عنده هو متعدد أو بالعكس أو يكون عنده غيره صحيحا
وعنده هو فاسدا وبالعكس (ص) مجتهدان وجد (ش) أي فلا تصح ولاية المقلد حيث وجد
المجتهد والمراد بالمجتهد المطلق وأما غير المطلق فهو داخل في قوله (ص) والا فأمثل مقلد (ش) أي
فان لم يوجد مجتهد فأمثل المقلدين هو المستحق لولاية القضاء وهو الذي له فقه بنفسه وظاهر قوله
ان وجد جواز الاجتهاد المطلق بعد الاربعة وفي ذلك نزاع انظر التوضيح (ص) ¹³⁸⁷ وزيد للامام
الاعظم قرشي (ش) الاصح أن قرشا ولد فهر والا كثراهم ولد النضر وفهر هو ابن مالك بن
النضر ثم ان كونه من بني العباس أولى أي أفضل لانه واجب والمعنى أن الامام الاعظم يشترط

بقوله مجتهدان وجد كما قال الشارح ومجتهد مذهب ومجتهد فتوى وهما المشار لهما بقوله والافاضل مقلد هذا معنى قول الشارح وأما غير المطلق فهو داخل الخ ووجه ذلك أن معنى قوله فأمثل مقلد أي الأمثل فالأمثل فمجتهد المذهب هو الذي يقدر على إقامة الأدلة ومجتهد الفتوى هو الذي يقدر على الترجيح ومجتهد المذهب مقدم على مجتهد الفتوى (قوله وهو الذي له فقه نفيس) أي لا كفاية فيه وقوله وظاهر الخ واعتراض بأنه لا يؤخذ منه ذلك بل يؤخذ منه عدم الجواز والالاتى باذالان أن الحال وإذا للحق والصحيح الجواز كما قال اللقاني وظاهره أن تولية أمثل مقلد مع وجود المجتهد باطلة وهذا قول وعليه طائفة من أهل المذهب والقول الآخر أنها صحيحة وعليه طائفة أيضا كالمازري وغيره وعليه العمل في زمن مالک وغيره من قبله ومن بعده من المجتهدين فكان ينبغي الإقتصار عليه وقوله فأمثل مقلد معكوس أي مقلد أمثل وظاهر المصنف أنه لا يصح ولاية غير الأمثل وهو أحد قولين والثاني أنه شرط كمال (أقول) وهذا القول يجري على ما به العمل المتقدم لأنه يشك على هذا تولية الجاهل فإنه إذا شاور مضي حكمه وامضاء الحكم يدل على أن توليته صحيحة والافسكان المناسب أن لا يعصى شيء من حكمه مطلقا لأنه غير متول قبل وانما مضي حكمه لأنه لما شاور استند إلى ما عنده من العلم فلم يكن جاهلا وفيه نظر ويمكن حمل ما يأتي من الامضاء حيث تولى مع عدم وجود من يصلح فلا اشكال (قوله أولى أي أفضل) فيه نظروا وقاله غير واحد من الشراح كما صرح به بعض المحققين

(قوله والاولى أن يكون من بني العباس) تقدم ما فيه وقوله ان وجد فيه تطر كما تقدم والحاصل أن بني العباس كغيرهم فلا مزية لبني العباس وكونه من بني العباس في زمن مالك اتفاق وقوله فالجواب أن القرشي من بني العباس ان وجد في أي الاعتراض المتقدم هنا (قوله بقول مقلده) بفتح اللام أي بالمشهور أو الرابع من مذهبه كرواية ابن القاسم عن الامام في المدونة وكرواية غيره فيها عن الامام لتقدمها على قول ابن القاسم فيها وأولى غيرها وعلى روايته في غيرها عنه فان لم يرو عن الامام فيها أحد شيأ قدم قول ابن القاسم فيها على روايته غيره في غيرها عن الامام وعلى قول غيره فيها وفي غيرها هكذا في شرح عب (أقول) ويبقى قول ابن القاسم فيها وروايته في غيرها فلم يعلم منه ما هو المقدم ولا يجوز الافتاء ولا الحكم ولا العمل بالضعيف ولا الحكم بغير قول مقلده ويجوز للانسان العمل بمذهب غيره ويقدمه على الضعيف في مذهبه ثم ان المشهور اختلف فيه هل هو ما كثر قائله أو ما قوى دليله أو قول ابن القاسم في المدونة أي روايته فيها عن مالك كما أفاده عجم أي ولولم يظهر قوة دليله أقوال ثلاثة والرابع ما قوى دليله فعلى أحد الأقوال المتقدمة في المشهور يترادف الرابع مع المشهور فان قلت اذا تعارض المشهور والرابع بناء على اختلافهما فالقديم قلت على ما تقدم في مسألة الدالك يقدم المشهور على الرابع وعلى ما قاله عجم فيها قدم الرابع الذي هو ما قوى دليله قلت ويقويه ما نقل عن معن بن عيسى فإنه قال سمعت مالكا يقول انما أنا بشر أخطئ وأصيب فانظروا (١٤٠) في رأيي فان وافق الكتاب والسنة فخذوه وما لم يوافقهما فاتركوه انتهى

ونحوه هذا لان معلى في مناسكه فلو حكم بالضعيف فيمضي مالم ينص له الامام على أن يحكم بالراجح (قوله أو قال يجب الخ) هذا يرجع للقياس (قوله ونفذ حكم أعمى الخ) الحاصل انما نفذ حكمهم لان عدم هذه الامور ليس شرطا في صحة ولايته ولا في صحة دوامها وانما هو شرط في جواز ولايته ابتداء ودواما ولذلك قال المصنف ووجب عزله (قوله لتعذر غالب الاحكام) أي من الاعمى أو الابل كتم أو الاصم انظر ما وجه تعذر تلك الاحكام من كل واحد من هؤلاء (قوله والاعمى كالاعمى) المراد به الذي ليس بكاتب والحال أنه يعرف الاحكام الشرعية قال الباجي

في حقه أن يزيد على الشروط المتقدمة بأن يكون من قريش والاولى أن يكون من بني العباس ان وجد فان قيل من المقرر أن الامام الاعظم واحد وقد مر في باب الاضحية أنه العباسي وهنا ذكر أنه قرشي وهذا يدل على تعدده فالجواب أن القرشي من بني العباس ان وجد والافرن غيرهم ثم ان هذه الشروط انما تعتبر في ولاية الامام الاعظم في الابتداء لافي الدوام أيضا فلو طرأ عليه فسق لا يعزل به كاختلال اموال (ص) فحكم بقول مقلده (ش) يعني أن القاضي لا يجوز له أن يحكم بغير المشهور من قول امامه الذي قلده ولا يجوز له أن يحكم بغير مذهب امامه بل يحكم بفتوى مقلده بنص النسخة فان قاس على قوله أو قال يجب منه كذا فهو متعد الا أن يكون له أهلية ذلك في أصول امامه (ص) ونفذ حكم أعمى وأبكم وأصم ووجب عزله (ش) يعني أن القاضي اذا حكم وهو متصف بصفة من هذه الصفات فان حكمه ينفذ حيث كان صوابا وسواء تولى وهو على تلك الهيئة أو طرأ عليه ويجب عزله لتعذر غالب الاحكام منه والاعمى كالاعمى ويجوز توليته للفتوى (ص) ولزم المتعين أو الخائف فتنة ان لم يتول أو ضياع الحق القبول والطلب وأجبر وان يضرب (ش) أي لزم المتعين أي المنفرد بشروطه أو الخائف فتنة على نفسه أو ماله أو ولده ان لم يتول أو الخائف ضياع الحق على أربابه بسبب توليه غيره القبول والطلب للقضاء فحذف القبول والطلب من الاول والثاني لدلالة الثالث عليه واذا امتنع من وجب عليه من القبول أجبر وان يضرب وسجن فقد أقام الامام حولا يجبر سجنونا على القبول للقضاء فلم يقبله فلما تخوف منه قبله ولما ولي سجنون القضاء قال له رجل من أهل الاندلس

لا خلاف في منع ولاية الاعمى ولانص لا ههنا في الاعمى وللشافعية فيه قولان الجواز والمنع ابن عرفة الاظهر ودنا جرى توليته على ولاية الاعمى لان حاله في الكتب كحال الاعمى وقال عجم المتصف بصفات ثلاثة وهي العمى والصمم والبله أو باثنين منها هل حكمه حكم المتصف بواحدة منها وهو الظاهر أو حكم من فقدت فيه شروط الصحة اه قال عب والظاهر انه يضرب وجود اثنين منها والثلاثة خلا فالما استظهره عجم قائلان ما ذكرناه موافق لما مر في البيع من عدم صحة معاملة الاعمى الاصم (قوله ويجوز توليته) أي الاعمى (قوله القبول) فاعل لزم قورا ان شافه به الامام فان أرسل له لم يشترط القبول فور ولا يشترط فيها اللفظ قبلت بل يكفي شروعه في الاحكام (قوله أو ماله أو ولده) أي أو غير ذلك من المسلمين (قوله أو الخائف ضياع الحق الخ) ولو أزيد منه فقها والحاصل أن قول المصنف أو الخائف فتنة أو ضياع الحق أي ولم ينفر بشروط القضاء كما هو مفاد العطف (قوله فحذف القبول والطلب) فيه أن هذا ليس من المحلات التي يحذف فيها الفاعل (قوله واذا امتنع من وجب عليه من القبول الخ) أي من تعين عليه وأما من خاف الفتنة أو ضياع الحق فلا ينافي في حقه غير الطلب والقبول لكن لو كان الخوف من الامام لتأني الجبر والمصنف انما علق الخوف بغير الامام وأقول اذا أجبر بالخوف من ذكر وقوع مسدده فيعقل تعلق الجبر به أيضا فيكون قوله وأجبر الخ أي من يلزمه القبول والطلب لا خصوص المتعين المتعنع من القبول (قوله وان يضرب وسجن) كذا في نسخة بالواو وهي بمعنى أو بل اذا اقتضى

الحال الجمع بينهما يجمع (قوله لان القضاء مخالف لسائر فروع الكفاية) أي اعظم الامر وقوة الخطر وحيث لم يتعين عليه بأحد الوجوه الثلاثة المتقدمة فيجزم دفع الرشوة لأجل توليته عن ميت أوحى وترد أحكامه ولو قضى بالحق والحق المعزول يبق على ولايته ان كان أهلا والحاصل أن دافع الرشوة ترد أحكامه ولو بالحق فهو أشرحا لمن قضاة البغاة المناولين فان أحكامهم نافذة (قوله ما لم يكن بدفع مال) أقول ولو بمال في المسائل الثلاث حيث كانت مفسدة عدم توليته أشد من دفعه مالا على توليته ارتكابا لاخف الضررين كما هو القاعدة فان قلت الجهاد فيه تعريض النفس للتلقي ومع ذلك يتعين بتعيين الامام والجواب ان التلغ في الجهاد تعقبه سعادة دائمة وفي القضاء ضرر دائم لعدم التحلف منه (قوله وقاصد) الواو بمعنى أو (قوله على (١٤١) من قصده تحصيل الدنيا) أي من متداعيين اتأدته الى أكل أمه وال الناس

بالباطل لا بما هو والقاضي في بيت المال أو مرتب وقف عليه (قوله لكان أشمل) لانه يشمل غير الاثنين ممن لم يكن له أهلية (قوله ونذب لي شهر علمه) بضم حرف المضارعة وهو المحفوظ من أشهر وبفتحها من شهر وهو الموافق لقوله الآتي ان شهر عدلا (قوله ليعلم الجاهل) أي لا الشهرة رفعة دنيوية وكذا يندب لمن يعلم أنه أنقض وأنفع للمسلمين من غيره وكذلك اذا كان يعلم ان نظام الشرع لا يكون الا بالقضاء فيندب أيضا (قوله أن يكون عاجزا الخ) قد يقال هذا ينتج الوجوب الا أن بقاء المراد بجزمه حصول مشقة من تحصيله لا تصل لحد الوجوب ^{ويستتبع} في الأصل في القضاء الاباحة وربما يشير اليه قوله فله الهرب وذ كر الواجب والحرام وترك المكروه وهو ارادته للجهاد والاستعلاء على الناس أي طلب أن يكون عالياليتهم من غير تكبر عليهم والاحرم قطعاً وبعبارة أخرى فيباح لمن يدفع به ضررا عن نفسه وكذا اذا كان فقيرا وله عيال ويكره أن ينفع الناس

ودنا والله أن نزاله فوق أعوانه شاك ولا نزاله قاضيا وان لم يتعين عليه القضاء بأن لم يختص بشرائط القضاء ولم ينقر ديه ابل هناك من هو مثله ولم يخف فتنة ولا ضياع الحق على أربابه فانه لا يلزمه القبول ولا الطلب فلو عينه الامام للقضاء فانه يجوز له أن يهرب منه واليه أشار بقوله (والآ) أي بأن اتنى كل من الثلاثة المذكورة (فله الهرب وان عين) وان كان فرض كفاية لان القضاء مخالف لسائر فروع الكفاية لان القاعدة ان فرض الكفاية يتعين بتعيين الامام الا القضاء ففاعل لزم القبول والطلب والمتعين مفعول مقدم وقوله أو الخائف عطف عليه وفتنة مفعول خائف وان لم يتول شرط في الخائف فقط وقوله أو ضياع الحق عطف على فتنة وفيه الحذف من الثاني لدلالة الاول عليه والتقدير أو الخائف ضياع الحق وان لم يتول وقوله أو ضياع الحق سواء كان الحق له أو لغيره وقوله أو الطلب ما لم يكن بدفع مال (ص) ^{وتحرر الجاهل} وقاصد دنيا (ش) أي ان الجاهل يحرم عليه قبول القضاء مخافة أن يؤديه جهله الى مخالفة الامور المتفق عليها ويحرم على الامام أن يوليه وكذلك يحرم قبول القضاء على من قصده تحصيل الدنيا مخافة أن يؤديه غرضه الدنيوي الى أخذ أموال الناس بالباطل ولو قال وحرم تولية من لم يكن فيه أهلية له لكان أشمل (ص) ونذب لي شهر علمه (ش) لما ذكر الواجب لانه أشرف وثقى بمقابله وهو الحرام ثلث بالندوب والمعنى أنه يستحب طلب القضاء اذا كان عالما خفي عليه على الناس فأراد أن يشهر بالقضاء ليعلم الجاهل ويرشد المستفتي ومن أقسام المستحب أن يكون عاجزا عن قوته وقوت عياله الا برزق القضاء وهو أهله والمراد برزق القاضي المجهول له من بيت المال أو من الاوقاف على القضاء لامن مال من حكمه بالحق فان ذلك لا يجوز كما نقله صاحب الجواهر في الاجارة في الشرط الرابع (ص) كورع غنى حلیم نزه نسيب مستشير بلا دين وحدوزائد في الدهاء وبطانة سوء (ش) يعني أنه يستحب في حق القاضي أن يكون موصوفا بصفات الكمال منها أن يكون ورعا أي تاركا للشبهات خوف الوقوع في المحرمات ومنها أن يكون بلديا لعله بأحوال الشهود على الراجح ومنها أن يكون غنيا لان الفقير يتطرق اليه مقالة السوء والغنى مظنة التزهد عن الطمع لكونه أكثر فضيلة لان المال عند ذوى الدين زيادة لهم في الخير والفضل لاسيما من نصب نفسه للناس ولهذا قال الشافعي من ولي القضاء ولم يفتقر فهو سارق ومنها أن يكون حلما على الاخصام ما لم تنهك حرمة الشرع أو يوسى أحد عليه في مجلسه ومنها أن يكون نزها قال عمر بن عبد العزيز وان يكون ذات راحة

ويختص به الاتقطاع ثم انك خبير بأن قوله أن يكون عاجزا يستثنى من قوله الآتي كورع غنى أو يقال ان ما يأتي الاستحباب متعلق بالخليفة لا بالقاضي (قوله كانه له صاحب الجواهر في الاجارة في الشرط الرابع) أي من شروط الاجارة لكن ينبغي مراجعة الجواهر (قوله تاركا للشبهات الخ) أي أو بعض المباحات خوف الوقوع في المحرمات وأما الاورع فهو الذي ترك بعض المباحات خوف الوقوع في الشبهات كما يؤخذ من كلام اللقاني (قوله أن يكون بلديا لعله بأحوال الشهود على الراجح) أي يعرف المقبولين والمسخوطين من الشهود ويعرف حال المحقق والمبطل ما لا يعرفه غير البلدي ومقابله أن الاولى غير البلدي على البلدي أي لئلا يفرض لبعضهم دون البعض لانه اذا كان بلديا لا يخلو عن أعداء أو صدقاء (قوله من ولي القضاء ولم يفتقر) أي لم يظهر عليه أثر الفقر ومحل ذلك حيث

٣ قوله أو يوسى كذا بالنسخ ولعله أو يوسى أخذا مما يأتي اه صحيحه

لم يكن له في بيت المال ولا ينافي ذلك انه يباح لغيره ليس يميز برتبته من نحو بيت المال على عياله لانه في المباح وما هنا في المندوب (قوله مستخفا بالآئمة) المراد بالآئمة ولاية الامور كالسلاطين (قوله أي يدير الحق) أي ولا يجعلهم بحيث يحابي في الحكم عليهم أي وليس المراد بالاستخفاف تحقيرهم فانه لا يجوز (قوله هذا معنى تزه) لا يخفى أنه أدخل في تعريف التزه كونه مستخفا بالآئمة والظاهر خروجه وانه معنى آخر مطابو في حق القاضي ولذلك عطفه فقال ذاترأه عن الطمع مستخفا قد كره في مقام ما يطلب في حق القاضي لافي مقام نفسه برتبة فقده فسر ابن غازي تزه بكامل المروءة وغيره بانه الذي لا يتشوف لما يبذل الناس وقال الشيخ سالم والذي لا يتشوف لما يبذل الناس هو الكامل المروءة وقال اللقاني التزه هو الذي لا يتعاطى ما يتعاطاه أمثاله بأن لا يعاشر الا راذل ولا غير أبناء جنسه ولا السفهاء ولا الخفراء ولا أهل الاهواء فهو أخص من الورع لانه الذي يخالط الناس لارشادهم ونحو ذلك بخلاف التزه فانه لا يخالطهم فالتزه كمال المروءة وقوله تأمل أقول تأملناه فوجدنا قوله مستخفا بالآئمة ليس من مدلول تزه لوجود العطف نعم يلزم من كونه تزه أن يستخف بالآئمة (قوله وهذا من ألفاظ المبالغة) أي الاصل (١٤٣) فلا ينافي أنه لا مبالغة هنا ولذا قال ومعناها معروف النسب (قوله

عن الطمع مستخفا بالآئمة أي يدير الحق على من دار عليه ولا يسالي عن لاهمه على ذلك هذا معنى تزه تأمل ومنها أن يكون القاضي نسيبا وهذا من ألفاظ المبالغة ومعناها معروف النسب لثلاثا يتسارع اليه السن الناس بالطعن وظاهره أن تولية غير النسب جائزة سواء كان اتقاء نسبته محققا أم لا وهو كذلك وحينئذ فنجو برتبته ونحو ذلك ولذا الزنا موافق للسذهب زاد ولكن لا يحكم في الزنا لعدم شهادته فيه وقد نقله ابن عرفة استقلا لا لعل أنه خلاف فقال وأما المحدود في الزنا فعند أصبغ انه يحكم فيه ولا يشهد فيه وعند سحنون انه لا يحكم فيه كولد الزنا ومنها أن يكون مستشيرا لأهل العلم لان ذلك مما يعينه ويوصله الى حصول الصواب وبعبارة أي كثير الاستشارة لانه وان كان مجتهدا أو أمثله متبلا ما تقيده الصواب به بإمكان أن يكون الصواب عنده من هو أدنى منه ومنها أن يكون غير مدين لان الدين يحيط من مرتبته ولا يغني عن هذا قوله غنى لانه قد يكون غنيا وهو مدين ومنها أن يكون غير محدود في زنا أو غيره مما يوجب الحد وظاهره سواء قضى فيما حد فيه أو في غيره بخلاف الشاهد فانه لا يقبل فيما حد فيه ويقبل في غيره ووفق بأن القضاء وصف زائد يعتبر فيه ما سقط اعتباره في غيره واستناد القاضي للبيئة بخلاف الشاهد فبعدت التهمة والموضوع عنه تاب من ذلك الذي حد فيه ومنها أن يكون غير زائد في الدهاء بفتح الدال وبالمد وهم زنة متعاقبة عن اليسار عن الواو والمراد به الفطنة والحذقة لان ذلك يحمله على أن يحكم بين الناس بالفراسة ويعطل أبواب الشريعة من إقامة بينة وما أشبه ذلك ومنها أن يكون خاليا عن بطانة بكسر الباء السوء فانه يسرع بالضرر لمن هي حوله فان السلامة منها رأس كل خير وبعبارة أي البطانة التي يتهم منها السوء والا فالسلامة من بطانة السوء واجبة (ص) ومنع الرا كين معه والمصاحبين أو تخفيف الاعوان (ش) هو مرفوع عطف على نائب فاعل نذب وكذا ما بعده ويجوز بحره عطفاً على مدخول الكاف أي يستحب للقاضي منع من ذكر من ركبهم معه ومن مصاحبهم

كولد الزنا) أي لا يحكم في الزنا فلا ينافي أنه يصح جعله قاضيا والمعتمد قول أصبغ أنه يحكم فيه ولا يشهد (قوله ومنها أن يكون مستشيرا) أي في المسائل الغامضة أو الدقيقة أو المشكلة أو التي لا نص فيها أو التي فيها النص وهو عالم به فهو معنى قوله فيكم بقول مقلده قال اللقاني قوله مستشيرا هذا يدل على أن حضور العلماء للاستشارة مندوب وأصله مستشور لانه من المشورة انتهى (أقول) فاذن يكون قوله أو شاورهم فيما يتأتى تكراراً أي بل يقال انه مخالف لما هنا لانه هنا اقتصر على الاستشارة فيهم أن السبب متعلق بها فقط وكلامه الآخر يفيد أن النذب متعلق بها أو بالحضور (قوله لان الدين يحيط من مرتبته) من زائدة أو المفعول محذوف أي شيأ من مرتبته (قوله بأن القضاء وصف زائد) الأولى أن يقول بأن اعتبر في القاضي من

من مرتبته
من زائدة
أو المفعول
محذوف
أي شيأ من
مرتبته
(قوله
بأن القضاء
وصف زائد)
الأولى أن
يقول بأن
اعتبر في
القاضي من

الاصناف مالم يعتبر في الشاهد لانه اعتبر فيه الذكورية والاجتهاد وقوله واستنادا لفرق ثان معطوف على قوله وصف لثلاثا زائد وفي العبارة حذف والتقدير بأن القضاء استنادا للقاضي فيه للبيئة بخلاف الشاهد وقوله والموضوع أنه تاب من ذلك الذي حد فيه فان ترتب عليه ولم يحد وتاب فلا بأس به (قوله الفطنة الخ) هي شدة الفكر وجودته والمعنى يندب في حق القاضي أن لا يكون شديد الفطنة والحذقة والفراسة بكسر الفاء وهذا بخلاف الامير لوسع علمه (قوله خاليا عن بطانة السوء) أي خاليا عن الجماعة المصاحبة له أهل السوء لا كتسايه السوء منهم لان المرء على دين خليله والحاصل أن المراد بالبطانة أصحاب الشخص المطلعون على أحواله سموهم باتساعها ببطانة التوبيخ وهو خلاف ظهارته لاطلاعهم على باطن حاله (قوله أي البطانة التي يتهم منها السوء) أي فليس السوء منها محققا بل مشكوكا وما اذا تحقق منها السوء أو غلب على الظن منها السوء فالسلامة منها واجبة هذا معنى قوله والا فالسلامة الخ وكأنه قال وان لم يرد منها المتهم بل أريد المحقق أو التي غلب على الظن فلا يصح الحكم بالنذب لان السلامة من ذلك واجبة (قوله ومنع الخ) أي الا أن يحتاج الرا كين في رفع مظلة أو خصومة أو يكون المصاحبون له أهل أمانة ونصيحة وفضل

(قوله لايتوهم أنه لا يستوفي) أي فيمتنع من له عليهم حق من طلبه (قوله لا يعيشون غالباً) أي لا يتعمشون غالباً لا يأخذونه من الخصوم وقوله وقلب الأحكام أي وتغير الأحكام أي يغيرون الحالة المترتب عليها وقوع الحكم الشرعي على وجهه (قوله والو كلاً الخ) الو كلاً هم نفس الرسل الذين يرسلهم القاضي لحضور الخصم وسماهم وكلاً لأنه وكلاً هم في حضور الخصم (قوله في سيرته) أي غير حكمه والافسحمة من جهة سيرته وانما ندب ذلك لاجل أن يجنب ما يكره (قوله وشهوده) أي الجماعة الملازمين له للشهادة على اقرار الخصوم وليس المراد الشهود الذين يأتي بهم المدعي (قوله فانه يستحب له أن يؤديه) وان لزمه فيه الحكم لنفسه وقوله لحرمة الشرع وحرمة حرمة الشرع امامندوبة كما هنا أو واجبة وهو ظاهر أي بخلاف من أساء على خصمه فان تأديبه واجب (قوله فانه يرفقه به) وترك أدبه واجب (قوله في جهة بعدت) بدل من قوله وسع عمله بدل اشتغال ويصح تعلقه بمخدوف أي فيستخلف في جهة بعدت ﴿تتبعه﴾ لا يخفى أن قوله لو وسع عمله ليس هو مستثنى وانما المستثنى قوله من علم أي لم يستخلف الا (١٤٣) من علم أي الا الشخص الذي علم الحكم الذي

استخلف فيه لو وسع عمله غاية ما فيه تقديم معمول الصلة وهو لو وسع عمله على الموصول وهو ما وهو جائز سلمنا أن فيه استثناء شئيين بأداة فقط والتقدير ولم يستخلف في حال من الاحول شخصاً من الأشخاص الا لو وسع عمله من علم فلو وسع مستثنى من حال من الاحوال ومن علم مستثنى من شخص من الأشخاص فهو كقولك ما ضرب الا يزيد عمراً أي ما ضرب أحد أحد الا يزيد عمراً لكنه جائز وهو خلاف الاولى فقط وقوله بعدت أي بأعمال كثيرة عند المتبطل ويخالفه قوله فيما يأتي وجلب الخصم يخاتم أو رسول ان كان على مسافة العدو ولا أكثر كستين ميلاً فيستخلف الاشهاد فان حل كلام المتبطل على أنه ليس هناك شاهد لم يخالفه والحاصل أنه في الجهة البعيدة يستخلف ولا يجلب الخصم مالم يكن الدعوى أقيم عليه شاهد فيجلبه (قوله الا اذا

لايتوهم أنه لا يستوفي عليهم الاحكام الشرعية ويستحب له أيضاً أن يخفف الاعوان من عنده ما أمكنه لانهم لا يعيشون غالباً الا من تعلم الخصوم وقلب الأحكام وكان رزقهم سابقاً من بيت المال والاعوان هم الرسل والو كلاً التي في المحاكم كما هو عندنا عصر الآن وينبغي أن يبعد عنه من طالت مدته منهم في هذه الخدمة فانه يزداد سوءهم بالناس (ش) واتخاذ من يخبره بما يقال في سيرته وحكمه وشهوده (ش) يعني ان القاضي يستحب له أن يتخذ عنده من يخبره بما يقال في سيرته وما يقال في حكمه وما يقال في شهوده لاجل أن يفعل بمقتضى الاخبار من ابقاء وعزل (ص) وتأديب من أساء عليه الا في مثل اتق الله في أمري فلم يرفقه به (ش) يعني ان من أساء على القاضي في محامته فانه يستحب له أن يؤديه مستنداً في ذلك لعلمه لحرمة الشرع لانه نفسه بخلاف ما شهد به عليه انه آذاه وهو غائب فليس له تأديبه ويرفعه لغيره أمالو قال أحد الاخصام للقاضي اتق الله في أمري أو قال له اذكروا قولك للحساب بين يدي الله فانه يرفقه به ويشفق عليه ويقول رزقي الله واياك تقواه وما أشبه ذلك (ص) ولم يستخلف الا لو وسع عمله في جهة بعدت من علم ما استخلف فيه (ش) يعني ان القاضي لا يجوز له أن يستخلف في اقلية المولى عليه انساناً قاضياً يظن للناس ويربح نفسه الا اذا كان قطره واسعاً وأقطار مصره متباعدة فله حينئذ أن يستخلف شخصاً يكون عالماً بالامر الذي استخلف فيه ولا يشترط في حقه أن يكون عالماً بغيره واذا استخلف لوجود شرطه يكون في جهة بعدت لافي جهة قريبة ومحل كلام المؤلف حيث وقع عقد التولية مجرداً عن الاذن في الاستخلاف وعدمه وأما لو نص له على عدم الاستخلاف فليس له اتسع عمله أم لا قربت الجهة أو بعدت أو نص له على الاستخلاف استخلف مطلقاً وهذا أيضاً ان لم يكن هناك عذر من مرض أو سفر والافله الاستخلاف ولو في الجهة القريبة عند الاخوين وعند سجنون ليس له ولو عذر مرض أو سفر وعليه فان استخلف لا ينفذ حكم الخليفة الا أن ينفذه القاضي الذي استخلفه انظر الخطاب (ص) وانعزل بعونه لا هو بعون الامير ولو الخليفة (ش) يعني ان نائب القاضي ينعزل بعون

كان قطره واسعاً) أي دائرة عمله المحموية على أقطار متعددة فلا ينافي قوله وأقطار مصره متباعدة (قوله وأقطار مصره) أي ونواحي قطره متباعدة والحاصل أن القطر واحد ونواحيه متعددة (قوله في جهة بعدت) الذي يفيد منه المتبطل أن البعد ما كان زائداً على مسافة العدو أي القصر أي ولا يشترط في الاستخلاف أن يكون وقت الاستخلاف في محل ولايته بل يجوز أن يستخلف ولو كان في غير محل ولايته بخلاف الحكم لا يجوز له أن يحكم الا في محل ولايته (قوله أمالو نص له على الاستخلاف الخ) وينبغي أن يكون العرف في الامرين كذلك (قوله عند الاخوين) أي مطرف وابن الماحشون وقوله ما ضعيف والمعتمد ما قاله سجنون وينبغي أن محل ذلك مالم يحصل اضطراب والاجازاتفاقاً (قوله لا هو بعون الامير الخ) يفهم منه أن القاضي ينعزل بعون الامير أو الخليفة وهو كذلك فان حكمه بشئ قبل بلوغ عزله نفذ على ظاهر المذهب لضرورة الناس لذلك وانظر هل يستحق القاضي معلوم القضاء من يوم ولايته اذا ولي ببلد يحتاج لسفر أو لا يستحق شيئاً الا بالباشرة فمعلوم للعزل الى يوم بلوغه انتهى واستظهر البدر ذلك له (أقول) وهو ظاهر فلا ينبغي العدول عنه

(قوله واعلم أن ظاهر كلامهم الخ) هذا الاختلاف المصنف لان المصنف في الاستخلاف في الجهة البعيدة عند الاطلاق أي ولاء ولم ينص له على الاستخلاف أو عدمه ولا جرى عرف بذلك وهذا انما هو اذا أذن له في الاستخلاف أو جرى عرف بذلك (فائدة) ليس للقاضي أن يوصى بالقضاء عند موته لان من ملك أمر العزل نفسه فيه فانه ليس له أن يوصى به وهذا بخلاف الخليفة فله أن يوصى به عند موته لانه ليس له عزل نفسه (١٤٤) (قوله وكذلك لا تقبل شهادته قبل العزل الخ) حاصله ان شهادته بأنه قضى بكذا أو

منيبه أو بعزله كالوكيل ينزل بموت موكله وأما مقدم القاضي على يقيم فانه لا ينزل بموت القاضي ولا بعزله وانما نص المؤلف على الموت مع ان العزل كذلك لئلا يتوهم ان الموت لما كان يأتي بغتة لا ينزل به واعلم أن ظاهر كلامهم انه حيث أذن له في الاستخلاف أو جرى العرف بذلك واستخلف فلا ينزل بموته ولا بعزله وهو مستفاد من كلام ابن عبيد السلام وغيره وظاهره ولو كان مذهب المستخلف بالسكس يقتضي عزل نائبه بذلك والعبرة بمذهب النائب فالحنفي اذا استتاب مالكيًا باذن من ولاءه أو جرى العرف بذلك ومات لم ينزل المالكي كما هو ظاهر اطلاقهم وأما القاضي فلا ينزل بموت الخليفة لانه لم يتول لمصلحة الخليفة وانما ولايته عامة لمصالح المسلمين فالمراد بالامير من له امارة مطلقا سواء كان سلطانا أو غيره ولهذا قال المؤلف ولو الخليفة أي ولو كان الامير الخليفة ولو فسر الامير بامير السلطان لم تصح المبالغة لان شرطها أن يكون ما قبلها صادقا عليها (ص) ولا تقبل شهادته بعده أنه قضى بكذا (ش) يعني أن القاضي اذا شهد بعزله على حكم كأن حكمه به قبل فان تلك الشهادة لا تقبل لانها شهادة على فعل النفس وهي باطلة يريد ولو شهد معه شخص آخر وعلل ابن الحاجب البطلان بأن القاضي مقرر على غيره ومن باب أولى في البطلان اذا قال القاضي بعزله شهد عندي شاهدان بكذا وقبلت شهادتهما والطالب حينئذ يتحلف المطلوب أن الشهادة التي يدعيها القاضي ما شهد عليه بها أحد فان نكل حلف له الطالب وثبتت الشهادة قاله في المدونة وكذلك لا تقبل شهادته قبل العزل فلا مفهوم لقوله بعده وأما الاخبار فيقبل قبل العزل لا بعده ولا تجوز شهادته المحكم فيما حكم به لانه بنفس الفراغ من القضية صار معزولا ويجوز للقاضي أن يولي أو يعزل وهو في غير ولايته بخلاف حكمه لا يجوز في غير ولايته (ص) ويجاز تعدد مستقل أو خاص بناحية أو نوع (ش) يعني أنه يجوز لالامام الاعظم أن ينصب قاضيين أو أكثر كل قاض يستقل بمملكة يحكم فيها أي لا يتوقف انفاد حكمه على غيره أو كل واحد بناحية من المملكة يحكم في تلك الناحية أو ينصب في مملكته قاضيين فأكثر كل منهما أو منهما يحكم بنوع من أنواع الفقه كقاضى الانكحة وما يتعلق به او قاضى الشرطة وقاضى المياه وما أشبه ذلك وهذا بناء على أن ولاية القضاء تنعقد عامة وخاصة خلافا لابي حنيفة القائل بأنها لا تنعقد الاعامة وانما قبل تنعقد عامة وخاصة يجوز للخليفة أن يستثنى على القاضي أن لا يحكم في قضية بعينه أو لا يحكم بين فلان وفلان ومفهوم قوله مستقل أنه لا يجوز للخليفة أن يولي قاضيين مشتركين في قضية واحدة يتوقف حكم كل منهما فيها على رضا صاحبه لقول ابن شعبان لا يكون الحاكم نصف حاكم انتهى ابن عرفة منع ابن شعبان انما هو في القضاء وأما في نازلة معينة فلا أظنهم يختلفون فيها أي في الجواز وقد فعله على ومعاوية في تحكيمهما أبا موسى وعمر بن العاصي انتهى قوله أو خاص بالجرح عطف على مقدرا أشعر به الكلام السابق

ثبت عنده كذلك لا تقبل لا قبل العزل ولا بعده وأما اخباره فيقبل قبل لا بعده ومعنى ذلك أن يدعى زيد على عمرو بحق عند قاضى مصر مثلا وأن قاضى الشام مثلا حكم له به عليه فيسأله البينة على ذلك فيذهب المدعى لقاضى الشام يطلب منه أن يكتب قاضى مصر بخبره بما حصل على يديه من الحكم المذكور أى أو جاء قاضى الشام يشهد عند قاضى مصر فهذا لا يقبل لانه معنى الشهادة كان ذلك قبل عزل قاضى الشام أو بعده وأما اذا جاء المدعى لقاضى الشام ابتداء قبل أن يتداعيا عند قاضى مصر طالبا منه مكتوبا لقاضى مصر بما حكم به له على فلان فهذا يقبل قبل عزل قاضى الشام وأما بعده فلا (قوله ويجاز تعدد الخ) أشعر فرض المصنف جواز تعدد القاضي بمنع تعدد الامام الاعظم وهو كذلك ولوتنات الاقطار جدا لامكان النيابة وقبيل الآن لا يمكن النيابة واقتصر عليه ابن عرفة ونحوه للاصوليين (أقول) ولا ينبغي أن يكون ذلك محل خلاف (قوله كل قاض يستقل بمملكة) كأن يكون قاض بمملكة مصر وقاض بمملكة الشام وقوله أو كل واحد بناحية من المملكة كأن

هذا هو الوجه
في قوله ويجاز تعدد الخ
أشعر فرض المصنف جواز تعدد

يكون واحدا في القاهرة وواحدا في رشيد مثلا كما هو الا أن فانك تجد في مملكة مصر قضاة كثيرين كما هو معروف أي وحكم كل واحد من ذكر عام في جميع أبواب الفقه بدليل قوله أو ينصب في مملكة الخ فتدبر (قوله وقاضى الشرطة وقاضى المياه) الاولى حذف ذلك لان الكلام في قضاة الاحكام الفقهية (قوله عامة) أي في جميع أبواب الفقه (قوله يجوز للخليفة أن يستثنى الخ) أي كأن يقول لا تقضى في الاموال بالشاهد واليمين (قوله وأما في نازلة معينة) أي ليست مع القضاء بل مع الحكيم (قوله وقد فعله على ومعاوية) قد تقدم في باب الامامة توضيح ذلك

(قوله فان لم يعلم) أي بأن ادعى كل منهما أنه الطالب أي أو كان كل طالب (قوله فالقول لمن سبق رسوله) أي فالقول للطالب الذي سبق رسوله أي رسول الطالب أي رسول القاضي الذي أتى به الطالب فالإضافة لادعى ملازمة أو من سبق رسول القاضي أي فالقول للطالب الذي سبق رسول القاضي معه على غيره (قوله وسواء كانت دعواهما متفقة أو مختلفة) مثال المتفقة أن يقول أحدهما أنا على عليك عشرة دنانير عن سلعة فيقول الآخر خرت ما صدقت بل أنا على عليك تلك العشرة عن سلعة ومثال المختلفة أن يقول أحدهما أنا على عليك عشرة دنانير عن سلعة فيقول الآخر لا خرت بل أنا على عليك عشرة دنانير ودعة (قوله فلا استوى في السبقية) المراد استوى في الاتيان مع دعوى كل أنه الطالب أو مع اتفاقهما على أن كلا طالب فنخرج سهمه فهو المدعي بكسر العين أي فيحكم أنه المدعي بكسر العين فيعتبر القاضي الذي يريد الحكومة عنده لا غيره الذي يريد الحكومة (١٤٥) عنده سهمه ^{تبيينه} ما ذكره المصنف تابع لما ذكره المصنف ونصه على

أي تعدد مستقل عام أو خاص لا بالرفع عطفاً على تعدد ولا بالجر عطفاً على مستقل لانه لا بد من الاستقلال في العام والخاص (ص) والقول للطالب ثم من سبق رسوله والا أقرع (ش) يعني أن الخصمين إذا تنازعا فاختار أحدهما التنازع عند قاض واختار الآخر التنازع عند قاض آخر فالقول للطالب منهما والمراد به صاحب الحق فان لم يعلم فالقول لمن سبق رسوله وسواء كانت دعواهما متفقة أو مختلفة فلا استوى في السبقية فانه يقرر بينهما من خرج سهمه فهو المدعي وحكم تنازعهما في تقديم من يدعي منهما ما يجري على ذلك كما يأتي في قوله وأمر مدع تجرد قوله عن مصدق بالـ كلام والاف الجالب والا أقرع وعلى هذا فابو جدي هنا في بعض النسخ كالادعاء مستغنى عنه بما يأتي (ص) وتحكيم غير خصم وجاهل وكافر وغير مميز في مال وجرح (ش) تقدم انه قال وجاز تعدد الخ وعطف هذا عليه والمعنى انه يجوز للخصمين أن يتفقا على أن يحكما شخص ليس مولى من قبل القاضي غير خصم لأحدهما ليحكم بينهما في الأموال والجراح العمد ولو عظم كقطع يد لا في غيرهما كحد كما يأتي فلو حكم أحدهما فان ذلك لا يجوز ولا ينفذ حكمه كما إذا حكم جاهلاً أو كافراً أو غير مميز والمراد بالخصم هنا من ثبت بينه وبين أحد المتداعيين خصومة دينية وان لم تصل إلى العداوة كما يأتي نظيره في الشاهد ولو شاو ر الجاهل العلماء فيما حكم فيه وعلم الحكم فيه لم يكن حكم جاهل ولو حكم الجاهل أو الخصم أو الكافر كان الحكم مردوداً وينبغي إذا قتل أحد منهم أن تكون الدية على عاقلته وإذا أتلف شيئاً أن يكون ضامناً له فقوله وغير مميز معطوف على خصم أي وغير مميز وهو المميز لأن نفي التقي اثبات ويستثنى منه الصبي إلا في قوله وفي صبي الخ أي وتحكيم مميز من البالغين فان قيل لم يستغن بغير الأولى ويكون قوله مميز معطوفاً على غير فالحواب انه لو لم يأت بغير له وهم العطف على خصم كسبية المعطوفات فرفع هذا بآتيانه بلفظ غير (ص) لا حد وقتل ولعان وولاء ونسب وطلاق وعق (ش) يعني انه لا يجوز التحكيم في شيء من هذه الأشياء لانه يتعلق بها حق لغير الخصمين أما الله تعالى وأما لا دعي في اللعان حق للولد لقطع النسب وكذلك النسب والولاء وفي الطلاق والعق حق لله تعالى إذا لا يجوز بقاء المطلقة البائنة في العصمة ولارد العبد في الرق وترك هنا المؤلف بعض مسائل ذكرها في باب الجرح عند قوله وانما يحكم في الرشد وضده وأمر الغائب

لما ذكره المصنف ونصه على نقل المواق ولو فرضنا الخصمين جميعاً طالبين كل منهما ما يطلب صاحبه فلكل واحد منهما أن يطلب حقه عنده من شاء من القضاة ويطلب الآخر حقه عنده من شاء وان اختلفا فممن يتبدى بالطلب وفمن يذهب إلى من القاضيين أوجبنا السابق من رسول القاضيين وان لم يكن لأحدهما ترجيح يسبق الطالب على الآخر ولا يغير ذلك أقرع بينهما انتهى كلام المازري فتضمن كلامه باعتبار آخره أنه إذا كان كل طالب الكل واحد أن يطلب حقه عنده من شاء إذا لا يتصور كل طالباً الامع اختلاف الدعوى ولا يتصور في دعوى واحدة بأن يكون كل طالباً إذا طلب الطالب في دعوى حقه عند قاض فانه يجب فإذا فرغت الدعوى وطلب الطالب قاضياً آخر أجيب لذلك فان اختلفا فممن يتبدى بالطلب وفمن يذهب إلى من القاضيين السابق أحدهما بالطلب ترجح قوله والا فالمتبر من جاء رسوله

(١٩ - خشي سابع) من القضاة فان لم يكن ترجيح شيء أقرع بينهما اهـ ذكره محشي تب (قوله وعلى هذا) أي على أن ما ذكر في تقديم من يدعي يأتي غير خصم لأحدهما (قوله وتحكيم غير خصم) أي من غير تولية قاض ولا يحتاج لشهود على ما يقتضيه تنظير بعضهم له بالمعنى (قوله غير خصم لأحدهما) وأما إذا كان خصمهما هـ ما فسكت عنه لان العادة انهما لا يطلبان تحكيمه وإذا وقع وزل وحكامه فهل يصح أولاً والظاهر الأول (قوله أي وتحكيم مميز من البالغين) هذا يفيدان وصف الخصومة والجهل والكفر في غير البالغ لان العطف يفيد المغايرة وليس كذلك فالناسب للمصنف أن يقول وتحكيم بالغ غير خصم وجاهل وكافر وغير مميز (قوله وكذلك النسب) أي إذا كان النزاع بين الأب ورجل آخر غير الولد فالأب يقول ليس ابني والرجل يقول هو ابنك أمالو كان النزاع بين الأب والولد فالخ لا أحد الخصمين (قوله والولاء) أي إذا كان السيد يتنازع من رجل في العبد المعتوق أمالو كان النزاع من السيد مع العبد المعتوق فالخ لا أحد الخصمين (قوله وترك هنا المؤلف بعض مسائل) أي كالرشد وضده والحبس المعقب

(قوله وترك من هنالك بعض مسائل ذكرها هنا) أي وهي الطلاق والعق واللعان (قوله في قيد ذلك عما هنا) أي في إيراد القصاص فيما تقدم القتل فقط في شرح عب ومقتضى نقل ابن يونس إبقاء ما في الخبر من قوله وقصاص على شموله للقتل وغيره والاحسن ما قاله شارحنا لما قاله عب لقول المصنف في (١٤٦) مال وجرح (قوله ولكن الخ) أي فالتأديب ليس عامابل قاصر على مسألة الحد

والقتل (قوله إذا حكموا في المال والجرح) هي جارية فيما يحكم به ابتداء وفيما عصى حكمه فيه بعد الوقوع الذي هو غير المال والجرح (قوله بدل مقطوع) لا يتصور كونه بدلاً قطع فلو جعل استثناء بيانها جواً بالمقدّر لكان أظهر كما أفاده بعض شيوخنا (قوله على مقدر) أي الذي هو قوله صبي من قوله الاتحكيم صبي ولا مانع من نصبه والتقدير إلا الصبي وفاسقاً ويصح رفعه وتقديره ورابعها هو وفاسق (قوله فان قيل الخ) هذا سؤال وارد على قوله وثالثها بدل وقوله وبيانه الخ حاصله ان المحذوف خال عن حرف العطف أي فا الدليل على ان حرف العطف محذوف (قوله وضرب خصم له) بيده أو يد أعوانه باجتهاده في قدره وكذا يؤدب من امتنع من الشرع ان كان القاضي عدلاً وعليه أجرة الرسول والأفله الامتناع ولا أدب عليه في شرح شب ومقتضى كلام المصنف كغيره انه لا يعزّر بغير الضرب (قوله في سماع ابن القاسم) أي في ذكره سماع ابن القاسم (قوله وفي حفظي الخ) هذا كلام ابن رشد كما هو الظاهر (قوله أدب) أي ففرق بين ظالم وظالمين لان حفظ ظالم يشعر بأن الظلم صفة وطبيعته بخلاف ظالمين فانه لا يفيد ذلك لانه يفيد حدوث ذلك فقط وقوله انتهى أي كلام المواق كما يعلم بالاطلاع عليه (قوله فالمراد بالخوارفي كلام المؤلف الاذن) أي لان المصنف كما

والجس المعقب الخ القضاة وترك من هنالك بعض مسائل ذكرها هنا فينبغي أن يراد في كل محل ما قصه من المحل الآخر وعبر هنالك بالقصاص وهما قيد بالقتل في قيد ذلك بما هنا (ص) ومضى ان حكم صوابا وأدب (ش) يعني أن المحكم اذا حكم فيما لا يجوز له الاتحكيم فيه فانه عصى ان كان صوابا وليس لاحدهما ولا لآخرهما أن ينقضه ولكن اذا استوفى الحكم بالحد والقتل يؤدب لا فتيانه على الامام في الاستيفاء والا فلا يؤدب بل يزجر ولا يؤدب على المعول عليه وحينئذ اذا حكم بالقتل وعفى عن المحكوم عليه لم يكن عليه أدب كما يستفاد من كلام المواق (ص) وفي صبي وعبد وامرأة وفاسق ثالثها الا الصبي ورابعها وفاسق (ش) يعني ان الصبي المميز والعبد والمرأة والفاسق اذا حكموا في المال والجرح ففي ذلك أربعة أقوال الصحة مطلقا لا يصح وعدم الصحة مطلقا لمطرف والثالث الصحة الا في تحكيم الصبي لانه غير مكلف ولا اثم عليه ان جاز وهو لا شوب والرابع الصحة الا في تحكيم الصبي والفاسق وهو لعبد الملك ولك ان تقدر وفي جواز تحكيم صبي الخ وعدم الجواز لان الاصل فيما لا يجوز زعم عدم الصحة قوله وفي صبي الخ خبر مقدم والمبتدأ محذوف تقديره أقوال أربعة وقوله ثالثها بدل مقطوع فهو مبتدأ خبره محذوف أي ثالثها يصح التحكيم الاتحكيم الصبي وقوله وفاسق معطوف على مقدر أي ورابعها الاتحكيم صبي وفاسق فان قيل المؤلف حذف حرف العطف لان التقدير أولها كذا وثانيها وثالثها بدل قوله ورابعها فالجواب لان سلم ذلك وبيانه أن المحذوف خال من حرف العطف أي أولها كذا ثانيها كذا ثالثها كذا وانما أتى به مع قوله ورابعها بالعطف لوجود المعطوف عليه في الذ كر (ص) وضرب خصم له (ش) يعني أن الخصم اذا لد عن اعطاء ما عليه من الحق فلا قاضي أن يضربه وأن يسجنه من غير بينة بل يستدل له في ذلك خلافا لما يفهم من كلام أبي الحسن وحكم الادب الوجوب على الامام كما صرح به ابن رشد في سماع ابن القاسم ونصه على نقل المواق سماع ابن القاسم ان أحد الخصمين بصاحبه وتبين ذلك فلا قاضي أن يعاقبه ابن رشد لان الدام اذاعه واضرار به فواجب على الامام أن يكفه ويعاقبه عليه بما يراه وفي حفظي عن بعضهم ان قال لخصمه ظلمني أو غصبني ونحوه بالفعل الماضي أو تظلمني لاثني عليه وان قال يا ظالم ونحوه باسم الفاعل أدب انتهى فالمراد بالخوارفي كلام المؤلف مطلق الاذن فيه فيشمل الواجب أو يقال الواجب زجره بما هو أعظم من الضرب وأما بخصوص الضرب فحكمه الجواز اذا ضرب بأمره شديد (ش) وعزله لمصلحة ولم يبلغ ان شهر عدلا بمجرد شكه وليبرأ عن غير خط (ش) عزله مصدر مضاف لمفعوله والفاعل محذوف هو الأمر أو الخليفة أي وجاز عزل الأمير والخليفة القاضي لمصلحة وان لم يكن جرحه ككون غيره أفضل أو أصبر وأجلد منه فلو عزله لمصلحة فالنقل أنه لا يعزل وعزل من في بقائه مفسدة واجب ومن يخشى مفسدته مستحب ولذا قال بعض الجواز هنا بمعنى الاذن في الفعل فيتناول الواجب ولا ينبغي للخليفة أن يعزل القاضي المشهور بالعدالة بمجرد شكية واحدة بل حتى تكثر فيه الشكاوى وتتطافر حينئذ يعزله واذا عزله فانه يوقفه للناس ليرفع من يرفع ويخفض من

المؤلف الاذن) أي لان المصنف كما بالخوارفي وذلك ان ضرب مرفوعا معطوف على فاعل جاز (قوله فيشمل الواجب) يخفض المناسب لكلامه أن يقول أراد بالاذن الوجوب ما لا يشمل الوجوب (قوله أو يقال الواجب الخ) هذا أحسن (قوله عدلا) خبر ليسكون المقدر والتقدير ان شهر كونه عدلا وقيل الظاهر انه تمييز محمول عن الفاعل أو نائبه (قوله وأجلد) عطف مرادف (قوله بل حتى تكثرت فيه الشكاوى الخ) أقول حينئذ لا حاجة لقوله بمجرد (قوله وتنطافر) أي تتقوى (قوله ليرفع من يرفع) أي ليرفعه ان كان ما فيه كذب

ويخفضه ان كان ما قبل فيه صدق كذا أفاده بعض الشيوخ المحققين ثم أقول قوله ليرفع الخ يحتمل قراءته بالبناء للمفعول فتكون من واقعة على القاضي المعزول ويحتمل أن يكون مبتدأ للفاعل فتكون من واقعة على الراجعين من الناس (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة مغايرة لما قبلها واقتصر على هذه العبارة بعض الشراح وكلام بعضهم يفيد قوتها فتكون هي المعول عليها ثم وجدت عندي عن بعض شيوخنا ما يفيد (قوله من غير كشف) بيان لجرد الشكوى (قوله والاصل في ينبغي الاستحباب) فالمعنى ولا يستحب العزل بمجرد شكية وعدم الاستحباب يتحقق في الكراهة فالمعنى ويكره العزل بمجرد شكية (قوله وجهه بعضهم على الوجوب) أي حمل لم ينبغ العزل لان المراد حمل ينبغي كما هو المتبادر والمعنى يجب عدم العزل والمناسب للنق أن يقول حمله بعضهم على التحريم أي يحرم العزل بمجرد شكية وهو يرجع في المعنى لوجوب عدم العزل (قوله فانه يبرئه من ذلك) أي من مقتضى ذلك أي من مقتضى العزل أي المقتضى الذي يشين ويوجب العزل (قوله شرح جليل) بضم الشين وفتح الراء وسكون الحاء الملهة وكسر الواو وحدها تحتية وقوله حسنة بفتح الحاء والسين (قوله فلم أر من يجتدي الا ذلك) بضم الجيم وكسر هاو وتشديد الدال (١٤٧) من جدأى يعينني ويجتهد معي الا ذلك ويصح أن

يقرأ بترك التشديد والاصل من يوجدني من وجد به حزن عليه أو ورق عليه أي فلم أجده من يرق على أو يحزن على الا ذلك (قوله لا يولي عليهم بعد) اذا يولي عليهم ولو صار أعاد أهل زمانه (قوله متعلق بقدر) وهو عزله أي ان العزل عن غير مخطئ بينه ثم لا يخفى أن هذا التبيين هو عين التبرئة (قوله وخفيف تعزير) هو ما دون الحد (قوله فانه يخشى على المسجد منه) وهو حيث لا يحتمل الكراهة والحرمة كما قيل في الحد اذا قد ذكر في التوضيح في قول ابن الحاجب ولا تقام الحدود في المسجد فقال يحتمل الحرمة والكراهة انتهى لكن قول شارحنا ولا يجوز الخ يحتمل الكراهة والحرمة والمتبادر منها الحرمة بل صرح بعضهم بحرمة الجلوس في المسجد حيث كان يقام فيه الحد ويعز فيه التعزير الشديد (أقول)

يخفض وبعبارة أي لم ينبغ العزل ان شهر بالعدالة بمجرد الشكية حتى يكشف عنه وينظر في أموره فالجهد انما هو عن الكشف والنظر والمراد بالشكية الشكوى وحينئذ فكلما صدق بما اذا تعددت الشكوى ومفهوم شهر أنه لو لم يشتهر بالعدالة لا ينبغي عزله بمجرد الشكوى من غير كشف وهو كذلك ان وجد بدلا كما قاله مطرف والاصل في ينبغي الاستحباب وجهه بعضهم على الوجوب أي يجب أن لا يعزل ان شهر عدلا بمجرد شكية واذا عزل الخليفة القاضي الذي أقامه على ملكته أو على بعضها المصلحة فانه يبرئه من ذلك لان العزل مظنة تطرق الكلام في المعزول وكونه لمصلحة قد يخفى على الناس وقد عزل عمر رضي الله عنه شرح جليل بن حسنة فقال له يا أمير المؤمنين أين سخط عزلتني فقال لا وليكتفي وجدت من هو مثلك في الصلاح وأقوى على فعله لم أر من يجتدي الا ذلك فقال يا أمير المؤمنين ان عزلك عيب فأخبر الناس بعذري ففعل عمر وأما ان عزله لسخط فانه يظهر عيبه للناس لا يولي عليهم بعد قوله وليبرأ أي وجوب اذ هو حق للمعزول وقوله عن غير مخطئ متعلق بقدر أي وبين ان عزله عن غير مخطئ (ص) وخفيف تعزير بمسجد لا حد (ش) يعني أنه يجوز للقاضي أن يعزير بعض الاخصام في المسجد ويضربه كعشرة أسواط لان ذلك مظنة السلامة مما يخشى على المسجد منه بخلاف شديد التعزير فانه يخشى على المسجد منه كدم ونحوه ولا يجوز للقاضي أن يقيم الحد على أحد في المسجد كما مر (ص) ويجلس به بغير عيب وقدوم حاج وخروجه ومطر ونحوه (ش) يعني أن القاضي يجوز له أن يجلس في المسجد للقضاء قال مالك في المدونة القضاء في المسجد من الحق والأمر القديم واستحب مالك الجلوس للقضاء في رحاب المسجد ليصل اليه المسلم والكافر والحائض والضعيف ولقوله عليه الصلاة والسلام جنبوا مساجدكم ورفع أصواتكم وخصوصاً منكم ابن شعبان من العدل كون منزل القاضي في وسط مضره ولا ينبغي أن يجلس القاضي أيام النحر ويوم الفطر ويوم

الظاهر أن يقال ان غلب على الظن أو ظن حصول كدم حرم وان شك كره (قوله والأمر القديم) هو عين ما قبله (قوله واستحب مالك الخ) أي فالجلوس بالمسجد مكره لقوله عليه الصلاة والسلام جنبوا المساجد الخ وان كان المتبادر منه الوجوب فان قلت كونه من الأمر القديم يقضي بأن مالكاً خرج عن رأي من قبله من الصحب والتابعين وكيف يصح منه ذلك وهو أسرع الناس امتثالاً لما أجمع عليه من قبل وكيف يصح أن الصحب والتابعين يخالفون فعله عليه الصلاة والسلام قلت يمكن الجمع بأنه في سابق الزمن لم تحصل خصوصيات تخرج الى الخروج من المسجد الى الرحاب فلما جاء زمن مالك حصل في الخصوصيات ما يخرج الى الخروج منه والجلوس في الرحاب فاستحب الجلوس في الرحاب ويكون قوله عليه الصلاة والسلام جنبوا المساجد مستقبلاً للزمان (أقول) وفي مثل هذه الأزمنة الكثيرة الشريفة يخرج من المسجد ثم بعد كتي هذا رأيت أن المسئلة ذات قولين فلما لك في الواضحة من رواية مطرف وابن المباحشون المطالبون الجلوس في الرحاب وقابله وهو الجلوس في المسجد قول المدونة والقضاء في المسجد من الأمر القديم واحتج به بقوله تعالى اذ تسوروا الحراب وبأنه عليه الصلاة والسلام حكم فيه ولكن المعول عليه الاول وهو الجلوس برحابه (قوله ولا ينبغي أن يجلس القاضي أيام النحر الخ) أي

لا في المسجد ولا في غيره لان القصد عدم الجلوس في هذه الايام مطلقا (قوله وبواب) يحتمل أن يكون تفسير الحاجب ويحتمل أنهما متغايران فالقالب الذي يقف خارج باب الدار فلا يدخل الامن له حاجة والحاجب هو الذي يقف على باب الموضع الذي أعده القاضي للجلوس فيه أي على تقدير ان يدخل واحد بغير اذن البواب أو يكون باذنه لكونه له حاجة ويكون الدخول في الموضع الذي القاضي فيه على التسديد بحيث ان أصحاب الدعاوى لا يدخلون دفعة بل شيئا بعد شيء وابن الحاجب المشهور أن اسمه عثمان وكان أبوه حاجب الأمير بقوص (قوله ثقة عدلا) قال ابن عرفة ويكون الحاجب والبواب ثقة عدلا وينتهي عن اتخاذ من يحجب الناس وقت حاجتهم اليه (قوله في أول جلوسه) أي في أول ولايته (قوله الموثقين) أي الذين يكتبون الوثائق أو يحضرون كتب الوثائق أي الشهود الملازمين للقاضي الذين يسمعون الدعوى وتوضع شهادتهم في الوثائق (قوله وفي مال الاطفال) حاصله انه حل قوله ومال طفل على ما هو أعم من كون ذلك الطفل مهملا أو ذا (١٤٨) وصى أو ذا مقام وقوله الاخص مما قبله قال بعض الشيوخ انظر ما معنى هذا

الكلام لكن أقول يمكن أن يكون معنى قوله ومال طفل أخص مما قبله الذي هو قوله وصى أي وأخص مما بعده الذي هو قوله ومقام من حيث ان قوله وصى ومقام صادق بالنظر لمال الطفل وحاله والقيام بشأنه وان كان فيه عموم من حيث شموله للمهمل وغيره وقول الشارح وفي أمر المقام هذا حل لقول المصنف ومقام (قوله ينظر في اللقطة والضوال) أراد أن قول المصنف وضال قاصرا إذ كما ينظر في الضوال ينظر في اللقطة ويمكن أن المصنف أراد بالضال ما يشمل اللقطة أي ان اللقطة والضوال الموضوع في حوزة بيت المال ينظر في شأنها هل أتى لها طالب أولا فترتب على ذلك مقتضاه من إبقاء أو صرف فيما يصرف فيه بيت المال (قوله خلافا للميرى) تليذ الناصر شارح خليل أي حيث جعل واجبا وهو الذي يجب له شارحنا أولا (قوله ونادى) أي أمر أن

سفر الحاج وقدومه وفي كثرة الوصل والمطر لانه مضر بالناس وبعد الصبح وبين الظهر والعصر وبين العشاءين فقوله ومطر أي وكثرة مطر فقوله بغير عيدا الخ متعلق بجلوس مع قطع النظر عن قيده وهو قوله به أي ان جلوسه في العيد وما ذكره مكره وسواء كان بالمسجد أو بغيره وهذا في غير الامصار وأما مصر ونحوها فينبغي الجلوس أيام خروج الحاج وقدومه وسفر القوافل للشام وغيرهما في ذلك من الفصل بين الاكرام الذين يأخذون أموال الناس وإذا غفل عنهم في تلك الايام هربوا (ش) واتخاذ حاجب وبواب (ش) يعني أنه يجوز للقاضي أن يتخذ حاجبا يمنع من لا حاجة له عنده وبوابا بالبواب ثقة عدلا (ص) وبدأ بعبوس ثم وصى ومال طفل ومقام ثم ضال (ش) يعني أن القاضي يجب عليه في أول جلوسه أن يبدأ بالمحبوسين فينظر في أمرهم فمن استحق الافراج أفرج عنه ومن لا أبقاه وهذا بعد النظر في الكشف عن الشهود الموثقين فيقعص عن عدالتهم فيثبت من كان عدلا وينقط من ليس كذلك لان مدار الامر كله على الشهود ثم بعد النظر في المحبوس ينظر في الاوصياء مع الايتام الذين تحت حجرهم فان اليتيم عاجز عن رفع أمره الى القاضي وفي مال الاطفال المهمة أو في مال طفل مع وصيه أو مقام عليه الاخص مما قبله لعموم النظر في الاول وفي أمر المقام الذي أقامه القاضي الذي قبله مع يتيمة لانه قد يكون له مطالبة على المقام فيجوز ولا يعرف عن نفسه ثم بعد النظر فيما ينظر في اللقطة والضوال وفي نت وبدأ أول ولايته استصبا بالمحبوس خلافا للميرى (ص) ونادى بمنع معاملة يقيم وسفيه ورفع أمرهما ثم في الخصوم (ش) قال أصبح ينبغي للقاضي اذا قعد أن يأمر بالتداه في الناس ان كل يقيم لم يبلغ لا وصى له ولا وكيل فقد حجت عليه وكل سفيه مستوجب للولاية فقد منعت الناس من مداينته ومتاجرته ومن علم مكان أحد من هؤلاء فله رفعه اليه لولا على عليه فمن دأبه بعد أو باع منه أو ابتاع منه فهو مردود انتهى ثم بعد ما ينظر بين الخصوم من تقديم وتأخير ومساواة وغير ذلك كما يأتي عند قوله وليس بين الخصمين (ص) ورتب كتابا عدلا شرطا كرك واختارهما المترجم مخبر كالحلف (ش) يعني أن القاضي يرتب له كتابا عدلا يضبط الوقائع التي يحكم فيها ويشترط في هذا الكتاب أن يكون من أعدل

الموجودين

ينادي الخ بترتبة المناداة في رتبة النظر في أمرهما فهي مؤخرة عن النظر في المحبوسين كما تنهيه

التبصرة خلافا لما يفهم من البساطي من تقديمها عليه والمناداة المذكورة مندوبة على ما يفهم من الشارح وتنت ولازمة على ما يفهم من التبصرة ثم نداهم معاملة السفيه المهمل بناء على القول بجواز أفعاله لا على ردها ان لا فائدة للمناداة حيث ذكروا في ذلك وهذا يفيد انه لا ينادى بمنع معاملة اليتيم وهو خلاف كلام المؤلف (قوله ورفع الخ) معطوف على منع (قوله ثم في الخصوم) أي ان مرتبة ذلك متأخرة عما تقدم وظاهره ولو كان فيهم مسافرون وهو كذلك كما قاله الشيخ أحمد (قوله قال أصبح) قال بعض الشراح يفهم من كلام أصبح المدكور ان المناداة تنزل منزلة الحجر عليهم ما انتهى (قوله ولا وكيل) أراد به المقدم من قبل القاضي (قوله ورتب كتابا) أي وجوبا على ما قاله الشارح ونبدأ على ما في الخطاب (قوله شرطا) حال أي حال كون العدالة المفهومة من عدلا شرطا (قوله واختارهما) أي ينبغي له أن يتأمل بحيث يأخذ الخيار من الناس ويجعله كتابا ومن كيا

(قوله مرضيا عند الناس) أي بأن يكون حسن الخلق ذامت هكذا كتبت ثم وجدت في شرح شب ان المراد بكونه مرضيا أن يكون مبرزا في العدالة كما يشير إليه الشارح اه (قوله من أعدل الخ) لا يخفى انه على هذا يضيع قول المصنف واختاره ما فالمناسب أن يقول ويشرط في هذا الكاتب أن يكون من العدل وينبغي أن يكون من أعدل وهذا معنى قوله واختاره ما وكذا يقال في قوله كترك (قوله يخبره عن الشهود في مساكنهم) أي الذين أعدهم يجلس عنده يشهدون على اقرار الخصوم الذين يقرون بحضرة القاضي وما يأتي ترك الشهود غير خاصين بل كل من يشهد عند القاضي وقوله وأما من كي البينة أي التي تشهد بالحقوق على المدعي عليهم (قوله فقد مر) أي في قول المصنف واتخاذ من يخبره بما يقال في سيرته وحكمه وشهوده (قوله فسيأتي) أي وانه لا بد من تعدده (قوله فالجواب) أجاب بجوابين الاول بجواب بالتسليم والثاني بجواب بالمانع فالمراد به أن أرا ديه من كي السر والعلانية فتكون الأشخاص ثلاثة من كي السر فقط ومن كي العلانية فقط ومن كيهم مامعا (قوله من كي السر) أي الذي يزكي الشهود الملازمين له (قوله وكلام ابن غازي يلزم عليه التكرار) عبارة ابن غازي قوله كترك أي في كونه عدلا لرضاهم كقوله في الرسالة ولا يقبل في التزكية الا من يقول عدل رضائي يجمع بين الاثنين وأشهدوا ذوي عدل منكم (١٤٩) لرضون من الشهادته وهو يدلك على ان شرطا

تصحيح مرضيا (قوله مع انه لا يناسب كلام المؤلف) لانه ليس كلام المؤلف فيما يقول المر في شأن الشاهد من كونه يقول هو عدل رضا (قوله والمترجم مخبر) أما مبتدأ وخبر وان المترجم معطوف على الضمير في اختاره ما وقوله مخبر خبر مبتدأ محذوف أي وهو مخبر (قوله مخبر) أي لا شاهد فيكفي الواحد هذا ضعيف والعمد أنه لا بد من تعدده (قوله أشهب وابن نافع) بدل من القرينان (قوله أو المسخوط) أراد به الفاسق وليس المراد من انتقلت صورته الى صورة أخرى بأن مسخ والحاصل أنه يشترط في كل من المترجم والمخلف أن يكون عدلا (قوله تنبيه) قد تبين أن المخلف الذي يبعثه القاضي للتحليف يكفي فيه الواحد وانظر هل يكفي عند

الموجودين مرضيا عند الناس كما يشترط في المر كي أن يكون عدلا مرضيا ويختار القاضي المر كي والكاتب باعتبار كونهم مامنا أعدل الموجودين والمراد بالمر كي هنا هو أن يكون عينا للقاضي يخبره عن الشهود في مساكنهم وأعمالهم وأما من كي البينة فسيأتي أنه لا بد فيه من التعدد وبعبارة فان قلت ان أراد من كي السر فقد مر وان أراد من كي العلانية فسيأتي فما فائدة هذا فالجواب ان المراد به من كي السر ذكره هذا الشيء غير مامر وهو اشتراط كونه عدلا أو يقال ان المراد هنا اتخاذ شخص يخبره بأحوال من يشهد عنده من شهود وغيرهم بخلاف السابق فانه المتخذ ليخبره بما يقال في شهوده فذلك خاصة وهذه عامة وكلام ابن غازي يلزم عليه التكرار مع انه لا يناسب كلام المؤلف فانظره ان شئت والمترجم عنده من لا يعرف العربية أو عنده من لا يعرف العجمية مثلا مخبر فيكفي الواحد وكذلك المخلف للغير عن القاضي سمع القرينان أشهب وابن نافع ان احتكم للقاضي خصوم يتكلمون بغير العربية ولا يفقه كلامهم ينبغي أن يترجم عنهم رجل ثقة مأمون مسلم واثقان أحب الي ويحزى الواحد ولا تقبل ترجمة الكافر أو العبد أو المسخوط ولا بأس بترجمة المرأة ان كانت من أهل العفاف الخ (ص) وأحضر العلماء أو شاورهم وشهودا (ش) ابن المواز الاحب أن لا يقضي الا بحضرة أهل العلم ومشاورتهم وهو قول أشهب ففعل عثمان رضي الله عنه لانه كان اذا جلس أحضر أربعة من الصحابة ثم استشارهم فاذا رأوا ما رأه أمضاه ومنع من ذلك مطرف وابن الماجشون قالا ولكن ان ارتفع عن مجلسه شاورهم كفعل عمر رضي الله عنه قال ابن المواز ولا يجلس للقضاء الا بحضرة شهود عدول يحفظون اقرار الخصم خوف رجوع بعضهم عما أقربه وظاهر كلام المؤلف ان احضار الشهود مستحب لعطفه على المستحب وهو العلماء من قوله أحضر العلماء

مرسلة وغيره أو عند مرسلة فقط والظاهر الاول قاله عجم (قوله ابن المواز الخ) هذا الكلام يفيد ان أوفي كلام المصنف لحكاية الخلاف وحاصله أنه أن معنى قول المصنف وأحضر العلماء أي وشاورهم ولا معنى للضرورة الا مشاورتهم وهذا إشارة لقول أشهب وقوله أو شاورهم إشارة لحكاية قول مطرف وابن الماجشون وهذا على ما في بعض نسخ المصنف من التعبير بأو وفي بعضها بالواو فتكون إشارة الى قول أشهب خاصة لما تقدم من أن من لازم الحضور المشاورة والا فلا فائدة في الاحضار وترك قول مطرف ثم ان الخلاف المذكور حيث كان فكره في حضورهم وعدمه سواء فان كان فكره في حضورهم لا غير وجب حضورهم وان كان فكره في عدمه منع ثم ان مثل الاول لم توجد فيه صفة القضاء فلا يتصور وجود قاض شرعا بهذه الصفة (قوله لعطفه على المستحب) المناسب أن يقول لعطفه على العلماء من قوله وأحضر العلماء وأراد بالعلماء من المجتهدين ان كان محتمل الاحتمال أن يظهر لهم غير ما ظهر له ليظهر له بعد اجتهاده مثل ما ظهر لهم لا تقليدا لهم اذ المجتهد لا يقلد مثله ومن مقلدى مذهبه ان كان مقلدا الآن الزرقاني ذكر انه لا ينبغي أن لا يكون مطلوب بذلك الا اذا لم يحضره في الواقعة شيء (أقول) والظاهر احضارهما مطلقا كما هو ظاهر النقل ويحتمل أن لا تكون أول حكاية الخلاف بل للتخير

(قوله بل احضار الشهود واجب) فيه نظير بل المعتمدان احضار الشهود مستحب (قوله وهذا بقى على أن احضار العلماء مستحب) وهذا قول الاكثر كفاي تتل ومما تقدم من موضع الخلاف يعلم أرجحته على مقابله (قوله خشية توهم الخ) هذان بما يفيد أنه يتنوع عطف النكرة على المعرفة وليس كذلك فالاولى أن يقال انما جرده لاجل أن لا يتوهم من التعريف خصوص الشهود المعينين بل المطلوب حضور أي شهوده ويمكن الجواب بأن الاصل تناسب المعاطفين أي فلما جرد علم أنه غير معطوف على الضمير في شاورهم وفيه أن العلماء معرفة فلا فرق بين عطفه على الضمير أو على العلماء والجواب أن العدول يعلم منه عدم العطف عليه وبعد ذلك لا يكون عطفه الا على العلماء (قوله ولم يفت في خصومة) لا يخفى أن القصد الاخبار بأن الحكم كذلك وليس كذلك من غير قصد الى زمن معين فلا يرد أن يقال لم يفتي الماضي لالتفي المستقبل فالمناسب لادون لم (قوله ولم يشتر) أي ولم يبع (قوله تحيل الى الوصول) أي اذا أتى على غرضه وقوله أو الى الانتقال (١٥٠) عنه أي اذا لم يأت على غرضه (قوله وان لم يقع بالفعل) حاصل ما في المقام كما

يؤخذ من كلام بعضهم أن قول المصنف في خصومة يحتمل أن يريد ما شأنه أن يخصم فيه أي يقع فيه الخصومة وعليه فلا يفتي فيما يدخله الحكم ويحتمل ما يقع فيه الخصام بالفعل وشارحنا ذهب الى الاول لانه الموافق لما في النواذر وحيث نقول له الا أن يكون السائل مستفهما معناه كما تفيد هذه عبارة النواذر الا أن يكون السائل المتعلم الطالبين لمعرفة الحكم أو يكون السائل في مسائل الصلاة والنجس مثلا مما لا يقع القضاء فيه فيجوز للقاضي أن يفتيه في ذلك البساطي وانظر اذا كان يدرس وحضر الخصم والدرس يتعلق بتلك الخصومة وفي كلام بعضهم أنه يستمر ولا يقيم الخصم من المجلس وعندى أنه ان قدر أن يعمى الكلام بحيث لا يفهم الخصم والا أمره بالانصراف (قوله وعلى هذا فلا يفتي فيما يدخله الخصام)

وليس كذلك بل احضار الشهود واجب وهذا مبني على أن احضار العلماء مستحب وأما على أن ذلك واجب كما هو ظاهر التوضيح فالعطف المذكور يفيد الوجوب من غير اشكال وانما جرد الشهود من أل خشية توهم عطفه على الضمير المنصوب في قوله أو شاورهم (ص) ولم يفت في خصومة ولم يشتر بمجلس قضائه كسلف وقراض وبيع وإضاع وحضور وليمة الا النكاح (ش) يعني أن القاضي لا يفتي في الخصومات لان الخصم اذا عرف مذهب القاضي تحيل الى الوصول اليه أو الى الانتقال عنه الا أن يكون السائل مستفهما فليجيبه وله هذا جاز للقاضي أن يحضر مجالس العلم فيعلم ويتعلم والمراد بالخصومات ما شأنه أن يخصم فيها وان لم يقع بالفعل وعلى هذا فلا يفتي فيما يدخله الخصام ويفهم من التعليق المذكور أن النهي محله حيث لا يمكن الاطلاع على مذهبه الا من افتائه وكذلك يكره للقاضي أن يشتري شيئا في مجلس قضائه لانه لا يفتيه أو بوجه خوف المحاباة الا أن يكون شيئا خفيا فانه يجوز له قال عمر بن عبد العزيز بن تجارة الولاة لهم مفسدة والرعية مهلكة وأما شراؤه وبيعه في غير مجلس قضائه فأنزله عن ابن شاس كراهته وأنكر ابن عرفة وجوده في المذهب لغيره ثم ان ما ذكره المؤلف وابن عرفة من التفرقة بين مجلس قضائه وغيره مبني على أن علة النهي شغل البال وحده أو هو مع المحاباة وأما ما ذكره ابن شاس فمبني على أن العلة خشية المحاباة وكذلك ليس للقاضي أن يسلف ولا يتسلف ولا يدفع قراضا لمن يعمل فيه ولا يبيع بضاعة مع غيره ليشترى له بها سلعة مثالا خوف المحاباة ولا يستعير لانه انتفاع بأموال الناس من غير عوض قال الاخوان مطرف وابن الماجشون ينبغى للقاضي أن يتورع عن طلب الخواص والعيواري من الماعون والدواب لركوبها وما أشبه ذلك أو السلف أو أن يقارض أحدا أو يبيع مع أحد وكذلك لا يجوز له أن يحضر وليمة اذا دعي الا وليمة النكاح فانه يجب عليه كغيره بالشروط المذكورة في باب الوليمة عند قول المؤلف تجب اجابة من عين ان لم يحضر من يتأذى منه الخ وهو اد المؤلف بالوليمة اللغووية من الولم وهو الاجتماع والمراد الطعام الذي يجتمع له والا كان الاستثناء ضائعا لان

الوليمة

أي فيمادخله الحكم (قوله ان النهي محله) أي نهى الكراهة لانه في الحرمة (قوله)

تجارة الولاة لهم مفسدة) أي لشغلهم بها عن اصلاح الرعية وقوله للرعية مهلكة أي للتوصل الى أخذ أموالهم بسبب المحاباة والضيق الذي يحصل لهم أي الرعية لقد رتهم لكونهم حكاما على منع غيرهم من تعاطي الامتعة التي يقع فيها التجارات لاجل أن يأخذوها فيستقلوا برحمتها قال عمر بن عبد العزيز بن تجارة الولاة من أشراط الساعة (قوله وأنكر ابن عرفة وجوده في المذهب) غير مسلم بل موجود في المذهب والظاهر ما قاله ابن شاس (قوله ليس للقاضي أن يسلف) تبع تت فانه قال في قول المصنف كسلف ظاهره منه أوله ولكن قال ابن مرزوق الظاهر أن المراد سلفه من غيره لا عطاؤه السلف اه أقول وارتضاه بعض الشيوخ لان سلفه للغير معروف فلا ينهي عنه (قوله وكذلك لا يجوز له أن يحضر وليمة) أي على طريق الكراهة (قوله فانه يجب عليه كغيره) لا يخفى أن الذي عند ابن مرزوق انه يجوز له أن يحضر وليمة النكاح ولا يجب عليه فخالف غيره لانه يطلب منه التنزه عما بأيدي الناس لتقوى كلمته وهو الراجح كما يفهم من عجم (قوله من الولم) أي ان الوليمة مأخوذة من الولم وهو الاجتماع (قوله والمراد الطعام) أي والمراد بالوليمة الطعام والحاصل أن

الولية بمعنى الطعام مأخوذة من الولم وهو الاجتماع والاخذ أثرته أعم من دائرة الاشتقاق (قوله وقبول هدية) ظاهر النقل الكراهة
 لا الحرمة فهو المعول عليه خلافاً لقول الشارح لا يجوز الخ فان ظاهر الحرمة (قوله ولا نها تطفئ الخ) أي لان الهدية التي لا جافنفع
 ودفع ضرر تطفئ الخ أما الهدية لالذلك فهي لا تطفئ وقد قبلها النبي صلى الله عليه وسلم وقد قال تهادوا تحابوا (قوله من لا يرجو) وأما من
 يرجو منه الخ فهو حرام (قوله ولا يجوز للشهود قبول الهدية من الخصمين) أي يحرم وقوله من الخصمين أي من أحد الخصمين هذا اذا
 كان للشهادة بالمأطل وأما اذا كان للشهادة بالحق فكذلك ان كانت متعينة والافلا (قوله ظنة) أي تهمة (قوله وفي قبول هدية من
 اعتادها) باضافة هدية لما بعده ولا يقرأ بالنون اصدقه بصورة غير (١٥١) مرادة وهي اذا لم يعتد بها المهدى فيقتضى ان فيها
 قولين وليس كذلك اذا لمعنى حينئذ

وفي قبول هدية اعتادها قبل
 الولاية اعتادها المهدى أم لا (قوله
 يعني هل يحرم الخ) الذي في ع
 ان القوانين في الجواز وعدمه
 والعدم يحتمل المنع والكراهة
 وظاهر لفظ مطرف وعبد الملك
 الكراهة وهو الصواب (قوله كان
 يهدى اليه) أي كانت معتادة الخ
 أي مساوية لها قدرا وصفة وجنسا
 لأزيد (قوله أي حضاره) تفسير
 لالزام اليهودي الحكم فالمعنى وهل
 يكره في حقه احضار اليهودي للحكم
 أولا يكره ووجه القول الاول الوفاء
 لهم بما دخلوا عليه وأقريناهم
 عليه بخط الجزية لأن علة ذلك
 تعظيم بنيتهم لان السبت لا تعظيم
 شرعي فيه (قوله وسوى بينهما ابن
 عات) في شرح عب ولما كان
 من عنده أي من عند ابن عات لم
 يترجم عند المصنف حتى يجعله من
 القولين انتهى وخلاصة ذلك ضعف
 ما قاله ابن عات (قوله أو يمنع كما قاله
 الشارح) أي لما فيه من اذهاب
 المهابة (قوله أو يكره الخ) الاولى
 أن يحمل المنع في كلام الشارح

الولية لا تكون الالنكاح (ص) وقبول هدية ولو كافأ عليها الامن قريب (ش) يعني ان
 القاضي لا يجوز له قبول الهدية ولو كافأ عليها لكون النفس لمن أهـدى لها ولا نها تطفئ نور
 الحكمة ويجوز للفقهاء والمفتي أخذ الهدية من لا يرجو منه عوناً ولا جاهاً ولا تقوية لجهة على
 خصمه ولا يجوز للشهود قبول الهدية من الخصمين مادام الخصام ويجوز للقاضي أن يقبل
 الهدية من قريبه كإبيه وخالته وبنات أخيه ومن لا يدخل عليه من ظنة لشدة المداخلة
 وبعبارة المراد بالقریب من لا يحكم له ويمكن رجوع قوله الامن قريب لقوله كسلف وما بعده
 وهذا مستفاد من رجوعه لقوله وقبول هدية بطريق الاولى اذ قبول الهدية حرام وما قبله
 مكره (ص) وفي هدية من اعتادها قبل الولاية وكراهة حكمه في مشيئة أو متسكناً والزام
 يهودي حكم بسبته وتحدثه بمجلسه لضجور دوام الرضا في التحكيم للحكم قولان (ش) يعني هل
 يحرم على القاضي أن يقبل هدية من شخص كان يهدى اليه قبل أن يتولى وظيفة القضاء أم لا
 يحرم عليه ذلك بل هو مكره وفي حقه قولان وهل يكره في حق القاضي أن يحكم في حال مشيئة
 في الطريق أو لا يكره قولان والمراد بالمشي السير كان ماشياً أو راكباً وهل يكره في حقه أن يحكم
 متسكناً لان فيه استخفافاً بالحاضرين وللعلم حرمة أو لا يكره فيه قولان وهل يكره في حقه أن
 يلزم اليهودي الحكم اذا كان في سبته أي احضاره للحكم أو لا يكره ذلك فيه قولان وتخصيصه
 اليهودي بالذکر مخرج للنصارى فإنه لا يكره احضارهم والحكم عليهم في الاحد لانهم
 لا يعظمون الاحد كتعظيم اليهود للسبت وسوى بينهما ابن عات وهل للقاضي أن يحدث
 جلساءه لاجل خبج نزل به ليروح قلبه ويرجع اليه فهمه أو يمنع كما قاله الشارح أو يكره كما قاله
 البساطي قولان وهل يشترط دوام الرضا للخصمين في التحكيم الى أن يحكم المحكم أو لا يشترط
 وليس لاحدهما ولا لهما الرجوع قبل الحكم قولان بخلاف القاضي فلا يشترط فيه دوام الرضا
 بل انزاع لان التحكيم دخلا عليه باختيارهما بخلاف الحكم فإنه الزام لان القضاء لاخبار بالحكم
 الشرعي على وجهه الزام (ص) ولا يحكم مع ما يدهش عن الفكر ومضى (ش) يعني ان
 القاضي لا يحكم مع ما يدهش عن تمام فكره أي يكره له ذلك لاعن أصل الفكر والاحرم عليه
 الحكم وبعبارة أي يكره للقاضي أن يحكم مع ما يدهش عن تمام فكره كالخزن والحقن
 والغضب واللقس وهو ضيق النفس واذا وقع وزل مضى والمفتي مثله (ص) وعز شاهدان بوزر

على الكراهة فيتنفق مع البساطي اذ لا وجه للحرمة (قوله وليس لاحدهما ولا لهما الرجوع) المناسب حذف لهما اذ لهما مع الرجوع
 والفرق بين هذا وبين قوله في تنازع الزوجين ولهما الاقلاع ما لم يستوعبا الكشف ويعزما على الحكم أن المقصد منهما الاصلاح
 (قوله لان التحكيم دخلا عليه باختيارهما) أي باختيار كل منهما فاساغ لاحدهما الرجوع على أحد القولين (قوله بخلاف الحكم)
 أي فلم يدخل عليه باختيار كل منهما ان من دعي اليه يجب على الآخر موافقته وقوله فإنه الزام تعليل لذلك المحذوف أي لانه
 الزام يقطع مادة الخصام والشارع ادع الى ذلك ثم ان محصل هذا كله بعد وقوع الدعوى وأما بعد الترافع وقبل وقوع الدعوى
 فقتضى كلام شارح الارشاد أنه كذلك كما قال عجب فائلا وظاهر كلام شيخنا أنه ليس كذلك (قوله والحقن) حصر الريح (قوله واللقس
 بفتح اللام وفتح القاف

(قوله في الملا) مهموز مقصور الجماعة من الناس وان لم يكونوا أشرفا وقوله بنسب ما يغني عن قوله في الملا ثم لا يخفى هل الوجوب منصب على مجموع ما ذكر من التعزير وكونه في الملا مع نداء أو هو منصب على خصوص التعزير وكونه في الملا مع نداء مندوب فقط (قوله ولا يخلق رأسه) أي حلقا يحصل به نكاحه أي بأن يخلق رأسه على وجه يحصل به تعمييه وفهم بعض شيوخنا فقال أي كراس السودان وبعض العرب فانه عندهم شين أي يكره فيما يظهر كافي عب أو يحرم كافي شب وهو أحسن وقوله ولا لحية أي يحرم وقوله ولا يسخمه أي يحرم (قوله يرفعه عند الثقات) أي بأن يضعه في المحاكم (فائدة) أول ظهور شهادة الزور بالعراق في خلافة القيروان (قوله في حكاية طريقتين) في معنى من أي من طريقتين محكمتين (قوله وطريقة ابن رشد) هي الطريقة الثانية فيكون ذلك من كلام ابن عبد السلام أي فيقال ان كان ظاهر العدالة فقولا وغير ظاهرها لا يقبل اتفاقا قال ت وطريقة ابن عبد السلام أنسب بالفقه وطريقة ابن رشد أقرب لظاهر الروايات فان (١٥٣) شهد قبل التوبة لم تقبل اتفاقا لانه فاسق وان شهد بعدها وقبل التعزير فتمتضي

في الملا بنسب ولا يخلق رأسه ولا يحسن ولا يسخمه (ش) يعني انه يجب على القاضي أن يعزير شاهد الزور وهو أن يشهد بما لم يعلم عدا وان طابق الواقع لأجل شهادته الزور ويأمر بالنسب عليه بذلك في الملا بين الناس ليرتدع غيره ولا يخلق له رأسا ولا لحية ولا يسخمه وجهه بالسواد قال ابن عبد الحكم أرى أن يطاف به ويشهر في المسجد في الخلق وحيث ما يعرف به جماعة الناس وبضربه ضربا موحشا ولا يخلق رأسه ولا لحية ويكتب بشأنه وما ثبت عنده كتابا وينسخه نسخا يرفعه عند الثقات والباقي في بنسب ما يغني مع (ش) ثم في قبوله تردد وان أدب النائب فأهل (ش) يعني أن شاهد الزور اذا عزره القاضي كما مر ثم تاب وحسنت توبته فهل تقبل شهادته بعد ذلك أو لا تقبل فيه تردد في حكاية طريقتين ذكرهما ابن عبد السلام فقال الأولى ان كان ظاهر العدالة حيث شهد بالزور لم تقبل اتفاقا فان كان غير ظاهرها فقولا الخ وطريقة ابن رشد بعكس ذلك وأما القاضي اذا عزل بالحنكة لا تجوز توبته بعد ذلك ولو صار عدل أهل زمانه ثم ان الامام اذا عزر شاهد الزور بعد ان جاء نائباً فانه يؤجر على ذلك وهو أهل لذلك وقد وضع الشيء في محله فقوله فأهل خبر لم يتدأ محذوف لان جواب الشرط لا يكون الاجملة (ص) ومن أساء على خصمه أو مفت أو شاهد (ش) يعني أن القاضي يجب عليه أن يؤدب من أساء على من ذكر ثم ان وقعت الاساءة بين يديه من أحد الخصمين على الآخر كما نطالم يا فاجر أو على المفتي أو الشهود كنتفرون على وتشهدون على لا أدري أكلهم من فانه يعزره لان وظيفة القاضي انه مرصد لخلاص الاعراض كانه مرصد لخلاص الاموال ولا يحتاج فيما ذكر لينة بل يستند الى علمه لتوقيع مجلس الشرع والحق حينئذ لا يحل للقاضي تركه (ص) لا شهدت بباطل كخصمه كذبت (ش) يعني أن من قال للشاهد شهدت على بباطل فانه لا يعزره القاضي على ذلك كما اذا قال للخصم عند دعواه عليه بشي بين يدي القاضي كذبت فيما ادعيت به على بخلاف لو قال للشاهد شهدت بزور فانه يعزره لانه لا يلزم من الباطل أن تكون الشهادة زورا لان الباطل بالنسبة للواقع لا بالنسبة لعلمه فقد يشهد بشي يعلمه كدين مثلاً وهو في نفس الامر قضاء ولا مضرة في ذلك بخلاف الزور وهو أن يشهد بما لا يعلم عدا (ص) وليس بين الخصمين وان مسلماً وكافراً (ش) يعني أن القاضي يجب عليه أن يسوي بين الخصمين في الجلس والقيام

العله تجري التردد فيه وكذا هو ظاهر المسواق وأفاد ذكر التردد فيما فسقه بالزور انه لو كان فسقه بغيره ثم شهد بعد ما ناب فانه يقبل (قوله وأما القاضي اذا عزل الخ) الفرق أن حكمه لما كان لا ينقض الا في مسائل معينة كتحالف قاطع أو جلي قياس كما يأتي فشد عليه (قوله اذا عزل بالحنكة) قال عجم ينبغي تقييد الحنكة بأن يكون جوراً فقط ثم قال عجم بعد وظاهره ان فسقه بغير جور ليس له هذا الحكم (قوله بعد ان جاء نائباً) أي قبل الظهور عليه كذا فرضوا المسئلة (قوله فانه يؤجر على ذلك) ظاهره انه راجع الفعل وفي عب وشب انه مرجوح وتترك أدبه أولى ثم رأيت تت ذكر عن ابن القاسم انه قال لو أدب كان لذلك أهلاً وعسن محنون لأدب عليه انتهى فيكون كلام شارحنا ما شيا على كلام ابن القاسم فتأمل (قوله ومن أساء على خصمه الخ) وكذا على القاضي

فصل في ادب القاضي
فصل في ادب القاضي
فصل في ادب القاضي
فصل في ادب القاضي
فصل في ادب القاضي

(٤٤٤)

بمجلس حكمه والحكم بعلمه في مجلسه في هذه المسائل يستثنى من

والكلام

قولهم لا يحكم بعلمه الا في التعديل والتجريح بخلاف الامام فيحكم بعلمه قاله البدر (قوله مرصد) بفتح الميم أي موقع لخلاص الاعراض (قوله كذبت فيما ادعيت به على) بل لو قال كذبت فقط ويحمل على أن المراد فيما ادعيت به على وأما ان قال كذبت في شيء آخر غير ما ادعاه عليه فانه يؤدب لانه اذا دعي منه أي أو ظلمت أو ظلمتني أو ظلمتني وأما ما ظالم فيؤدب ولم يكن ما ذكر من انتهاك مجلس الشرع لان له تعاقبا بالخصومة بخلاف الاساءة (قوله بخلاف ما لو قال للشاهد الخ) قال ابن كنانة ان قال لخصمه شهدت على بزور فان عني انه شهد عليه بباطل لم يعاقب وان قصد أذاه والشهرة به نكل بقدر حال الشاهد والشهود عليه انتهى ويقبل قوله فيما ادعي انه أراد الاقرينة تكذبه (قوله لانه لا يلزم من الباطل الخ) كن يعلم ان لشخص عند آخر حقا ثم أن المدين وفاء بغير علم الشاهد فاذا شهد بذلك فهي في نفس الامر باطلة الا أنم اليست زورا فاشهد الزور هو أن يشهد بما لا يعلم عدا وان طابق الواقع وشاهد الباطل هو أن يشهد بما يعلم عدا ولم

يطابق الواقع (قوله وما يخشى فواته) أي ومدى ما يخشى فواته في العبارة حذف لان التقديم بين المسافر وبين رب الطعام كشكاح استحق فسحق قبل الدخول ويخاف ان آخر النظر فيه أن يدخل فيه أو طعام يسرع اليه التغير (قوله فانه يصار الى القرعة) أي اذا كان يحصل للمسافر الضرر واستويا والاقدم الاشد ضررا (قوله أو مرتين) أي أو جا أكثر من مرتين معطوف على قوله استويا (قوله فينبغي تقديم السابق بأحد الحقيين) ولومعه طول واعلم ان شارحنا فرض الحقيين في سابق الغير وأما المسافر فيقدم بحقيين ولو حصل طول (تنبه) في تعبير المصنف يقال نظرا انما ذكره المازري مستفاد مما في النوارد كما ذكره ابن عرفة (قوله للنساء) أي اللاتي يخرجن لا الخدرات واللاتي يخشى من سماع كلامهن فيمكن أن يبعث لهن في منزلهن (قوله عطف على قوله وقدم السابق) فيسهل لانه لا عطف فالاولي أن يقول تشبيه بقوله ثم السابق (قوله يقدم الاول فالاول) أي في الاجابة (قوله وكذلك المدرس يقدم الاول فالاول) أي في القراءة (قوله والاقدم الا كذا كذا) أي كصاحب العيال (١٥٣) فانه يقدم على غيره (قوله ويقدم في القراءة من فيه نافله) أي فضيلة وهذا مستأنف

ومثله المدرس على ما قاله بعض الشيوخ من أن الطالب الذي لا قابلية ينبغي أن يقدم عليه غيره وعلى هذا فلا يلتفت لعرف ولا غيره لافي المقرئ ولا في المدرس هذا هو الظاهر دون ما تقدم من ان المقرئ كالطهارة يعمل بالعرف والا فلا كذا فالاول حذف قوله والمقرئ (قوله لحصول كثرة المنافع) أي لترجيح كثرة المنافع على قلتها (قوله وأمر مدع الخ) لم يعرف المصنف الدعوى وعرفها ابن عرفة بقوله قول هو بحيث لو سلم أوجب لقائله حقا ولها شروط ذكر المصنف بعضها وزاد غيره معتبرة متعلق بها غرض صحيح لم يكذبها العادة واحتج بقوله معتبرة من نحو دعوى القمعة والشعيرة وبغرض صحيح من دعوى أجرة على محرم ويقول لا يكذبها العادة من دعوى دار بيد حائز يتصرف فيها المسدة الطويلة والمدعي حاضر ساكت

والكلام ورفع الصوت علم سما ولو كان أحدهما مسلما والاخر كافرا ويجعل نظره وفكره لهما على حد سواء (ش) وقدم المسافر وما يخشى فواته ثم السابق قال وان بحقين بلا طول ثم أقرع (ش) يعني أنه اذا تداعيا عند القاضي المسافرون وغيرهم وتراجوا على التقديم فان المسافر يقدم على غيره وجوباً بريد ولو كان غيره سابقا عليه ما لم يحصل للقيم ضرر بسبب تقديم المسافر عليه فان حصل الضرر فانه يصار الى القرعة وكذلك يقدم الذي يخشى فواته اذا قدم غيره عليه وبعبارة المسافر وما يخشى فواته مرتبة واحدة فيقدم ما هو أشد ضررا فان استويا أقرع ثم بعد تقديم المسافر على غيره يقدم السابق في الزمان على المتأخر عنه قال المازري من عند نفسه ولو كان بحقين اذا كان لا يطول فيهما فان لم يعلم السابق منهما بل استويا في السبقية بأن حضرا معا أو مرتبين الا أن الاول منهما لم يعلم فانه يصار الى القرعة وصفتها أن تكتب أسماؤهم في رفاع وتخلط فنخرج اسمه قدم على غيره ولا مفهوم لحقين بل المدار على عدم الطول فان حصل طول فينبغي تقديم السابق بأحد الحقين وتأخير حقه الا خرج ما يليه كما أشار اليه بعض (ش) وينبغي أن يفرد وقتا أو يوما للنساء (ش) يعني أنه ينبغي للقاضي أن يفرد وقتا أو يوما للنساء كانت خصوصتهن فيما بينهن أو مع الرجال لانه أستلهن وقوله (كالمفتي والمدرس) عطف على قوله وقدم السابق يعني أن المفتي يقدم الاول فالاول وكذلك المدرس يقدم الاول فالاول وأما الطهارة والمقرئ وسائر الصنائع ان كان لهم عرف عمل عليه والاقدم الا كذا كذا كذا وقدم في القراءة من فيه نافله على غيره لحصول كثرة المنافع على قلتها (ش) وأمر مدع تجرد قوله عن مصدق بالكلام والافالجالب والا أقرع (ش) فقوله تجرد الخ صفة مدع وقوله عن مصدق أي غير بينة أي ليس في قوله ما يصدق به الا البينة وهو الذي لم يتسكع بهود أو أصل أي غير بينة لان البينة معهود أو أصل لكن لا يشترط تجرده منها فغير بينة قبيل مدخل يعني أن القاضي بأمر المدعي وهو الذي تجرد قوله عن مصدقه الا أن بالكلام أي بالدعوى فقوله وأمر وجوب بأي يجب له ذلك فان ادعى كل منهما أنه المدعي ولم يعلم أيهما فان الجالب بنفسه أو برسول القاضي مثلاً مجلس الشرع يقدم على غيره فان لم يعلم الجالب منهما

(٢٠ - خريش سابع) فان قيل في هذا تقديم التصديق على التصوير اذ قوله بالكلام متعلق بأمر فالجواب لا ضرر في تقديم التصديق على التصوير اذ المقدم على التصديق التصور لا التصوير الذي يكون لاجل الغير فان قيل كونه مدعيا متوقف على كلامه وأمره بالكلام متوقف على كونه مدعيا فيلزم الدور فالجواب لان سلم أن كونه مدعيا متوقف على كلامه لا مكان علمه بتصديق خصمه أنه المدعي أو بغير ذلك وقوله والافالجالب أي وان لم يتبين المدعي من غيره فالجالب وهو الطالب بنفسه أو برسوله أو خاتم أو ورقة أو غير ذلك مقدم دلالة قرينة الحال على صدقه وقوله والا أقرع أي والابان ادعى كل أنه الجالب ولم يصطحا على تقديم أحدهما وبعبارة المدعي من يقول كان أولم يطلب ان سكت والمدعي عليه بالعكس كما في شرح الرسالة من أن المدعي عليه هو من يقول لم يكن أو ان سكت يطلب (قوله قيد مدخل الخ) ولا بد أن يراد شيء آخر وهو تصديق المدعي عليه فصار المعنى من تجرد قوله عن مصدق أي غير بينة أو اعتراف المدعي عليه

لا يمانع
في ٤٤٥

(قوله فيدعي معلوم الخ) اعلم أن العلم يرجع الى تصور المدعي عليه فلا بد أن يكون مميزا في ذهن المدعي والمدعي عليه وذهن القاضي والمحقق راجع لجزم المدعي بأنه مالك لما وقع منه النزاع فهو من نوع التصديق فلا شترط العلم لا يسمع لي عليه شيء ولا شترط التحقيق لا يسمع أشك أن لي عليه كذا وما أشبهها (قوله ولم يذ كرسبه) وأما لو ذ كرسبه فيجرب فيه ما جرى على كلام المازري من أن المدعي عليه أما أن يجيب بالانكار أو بالتفصيل (قوله حيث لم تكن دعوى اتهام) فيه أن دعوى الاتهام ترجع للظن أو الشك فالمناسب أن يقول مشي هنا على قول وهناك على قول (١٥٤) (قوله ولكن جهلت قدره) وأما لو قال لي عنده شيء وامتنع من ذكر قدره

فانه يصار الى الفرقة (ص) فيدعي معلوم محقق (ش) يعني أن شرط الدعوى من المدعي المتوجهة على المدعي عليه أن تكون بشي معلوم محقق كما اذا قال لي عليه مائة من ثمن مبيع مثلا فاحترز بالمعلوم مما لو ادعى عليه بشي مجهول كلي عليه شيء ولم يذ كرسبه فانها لا تسمع وبالمحقق مما لو ادعى عليه بشي منطون أو مشكوك فيه فانها لا تسمع وقوله محقق أي حيث لم تكن دعوى اتهام فلا يخالف ما يأتي في باب الشهادات في قوله واستحق به يمين إن محقق (ص) قال وكذا شيء (ش) يعني أن المازري قال من عند نفسه انه اذا قال لي عليه شيء من بقية معاملة مثلا وأنا لم تحقق في ذلك ولكن جهلت قدره فانه يلزمه أن يجيب عن ذلك اما بالتفصيل واما بالانكار جملة أن ذلك له ولعل قول المازري هذا هو المذهب فقد قال البساطي عندي انه صواب وانه يلزم المدعي عليه جوابه باقرار أو انكار قال وبيانه أنهم قالوا يقبل الاقرار بشي وحينئذ اما أن يقولوا تقبل الدعوى بشي أم لا فان لم تقبل فلا يلزم باقراره وان قبلت فهو الذي يقوله المازري وان كان احتج بغير ذلك فان قلت اقراره بشي يلزم تفسيره فيرجع للتفسير منه أو من غيره اذا عذر قلنا الزامه بالتفسير فرفع الزامه بالاقرار بشي فتأمل اه (ص) والام تسمع كأطن (ش) يعني أنه اذا لم يدع المدعي بشي معلوم محقق بل قال أطن أن لي عليه حقا فان هذه الدعوى لا تسمع مالم يقول الظن كما يأتي في قوله واعتمد البات على ظن قوي كخط أبيه (ص) وكفاه بعث وتزوجت وجل على الصحيح والافليسالة الحاك عن السبب (ش) تقدم أنه قال فيدعي معلوم محقق وأشار هنا الى أنه لا بد في سماع الدعوى من تبين السبب ويكفيه أن يقول لي عليه مائة من سلف أو من بيع أو من نكاح وما أشبه ذلك ولا يلزمه أن يقول شراء صحيجا أو نكاحا صحيجا بل هو محمول على الصحيح حتى تبين خلافه فان لم يتبين المدعي عليه لسؤال المدعي عن السبب الذي ترتب الحق به فان الحاكم يقوم مقامه في ذلك وجوبه عليه ويسأل المدعي عن ذلك السبب اذ له في الاصل باطل لا يلزمه بسببه حتى فإن قال الطالب لأعلم السبب أولا أينزه لم يطلب المدعي عليه بالجواب فان قال نسيت السبب قبل منه كما يأتي ولا مفهوم للسبب بل يسأل عن المألول والتأجيل والقبض وعدمه فاستغنى المؤلف عن أن يقول ولا بد من ذكر السبب لاستلزام قوله وكفاه بعث الخ له اذا البيع والتزويج كل منهما سبب فقوله والأي فان لم يتبينه المدعي عليه لسؤال المدعي عن السبب فان الحاكم يسأله فان تنبه فهو الذي يسأل كما يأتي ولدعي عليه السؤال عن السبب ومثل بمشالين لخالفه الشافعي في الثاني فلا بد عنده أن يقول عقده بصداق وولي وشاهدين ولا يلزمه انتفاء الموانع (ص) ثم مدعي عليه ترجع قوله بعهود أو أصل بجوابه (ش) أي ثم بعد أن يفرغ المدعي من دعوته وما يطلب منه من تبين السبب وغيره يأمر القاضي المدعي عليه بالجواب عن دعوى المدعي باقرار أو انكار ولا يتوقف على

فلا تسمع حتى عند المازري وبقيت مسألة ثالثة ليست محل خلاف كهذه وهي ان يدعي جهل المدعي به ويدل على ذلك قرينة شهادة بينة بأن له حقا لا يعلمون قدره وفي هذه تقبل دعواه اتفاقا (قوله فان لم تقبل فلا يلزم باقراره) أي والثاني باطل فعدم القبول باطل فالصواب القبول (قوله فهو الذي يقوله المازري) أي في القبول وقوله وان كان احتج بمحتمل أن الواو والحاء فيكون جازما بأنه احتج بدليل آخر غير ذلك ويحتمل أن تكون للبالغة بأن يكون الشارح مترددا هل احتج بذلك أم بغيره (قوله فان قلت الخ) أي انه في الاقرار يلزم بالتفسير لحق الغير بخلاف الدعوى فهي في حقه فلا يلزمه فهو قياس مع الفارق وحاصل الجواب أن الموجب للتفسير هو الاقرار اللازم والموجب للصحة الاقرار به هو النطق به فهو الاصل فصح قياس الدعوى على الاقرار وبعد فالمعول عليه الاول فقوله المصنف قال وكذا شيء مقابل لما تقدم من أنه لا بد أن يكون معلوما (قوله بل قال أطن) وكذا أشك بطريق الاولى (قوله مالم يقول الظن) اعترضه بعض الشيوخ بأن ما يأتي جازم في اللفظ

علامه
لا بد أن يكون معلوما (قوله بل قال أطن)
وكذا أشك بطريق الاولى
(قوله مالم يقول الظن) اعترضه بعض الشيوخ بأن ما يأتي جازم في اللفظ

ومعتمد على ما يحصل الظن كخط أبيه وما هنا فهو مصرح بالظن فلا تسمع دعواه ولو قوى بناء على أن دعوى الاتهام لا تقبل والمعتمد قبولها (قوله بل هو محمول الخ) أي لان الاصل في عقود المسلمين الصحة (قوله فان لم يتبينه الخ) أي فلا منافاة بين الموضعين أو يقال انه مشي على قولين فتبعض ما هنا المتطبی وفيما سياتي أشهب (أقول) وكلام صاحب الامام يقدم على غيره (قوله ومثل بمشالين) أي أتى بالمثال الثاني مع الاول (قوله ثم مدعي عليه) تقدم أن المدعي من مجرد قوله عن مصدق وان شئت قلت المدعي من ادعى خلاف الظاهر وأما المدعي عليه فهو من ادعى الظاهر

طلب

(قوله بعهود شرعي) هذا خلاف ما قاله ابن فرحون فإنه قال المهود الجارى بين الناس والاصل الحال المستحب (قوله يعنى أن الشرع يقضى بتصديقه) أى عهد في الشرع تصديق ذى الامانة وعلى كلام شارحنا يصير قول المصنف أو اصل لا حاجة له باعتبار ما مثل به له وذلك لانه عهد في الشرع ان الاصل في الناس الحرية الا ترى الى ما في شرح عب حيث قال لانها أى الحرية الاصل في الناس شرعا وانما طرأ لهم الرق من جهة السبي (قوله الا أن يثبت عليه الحوز) أى حوز الملك هذا معناه قطعاً كما يفيد النقل وقوله فيستحب فتكون دعوى الحرية ناقلة عن الاصل ولا تسمع الابينة لكونه مدعى فان قلت الاصل الملاعوم من ادعى الفقر لاخذ الزكاة يصدق الا لربية مع أنه مدع خلاف الاصل قلت الملاعوم هو (١٥٥) الاصل وانما هو الغالب كما بين هناك ولكن ذكرنا

ان المدعى ان المدعى اذا ادعى العسر أثبتته بينة مع أنه متمسك بالاصل ويجب أن الاصل ترك هنا وصار المنظور اليه هو الغالب كذا في الشراح (قوله وهو المشهور) ومقابلته ما لا ين الموازن ان الخلطة لا تثبت الا بشاهد معين (قوله وتكون الخلطة بدين) أى مترتب عن ثمن مبيع لاجل أحوال أو قرض ولو مرة واحدة أى تشهد بينة أن بينهما خلطة بكذا ولا يعرفون بقوله ولا قدومه فلذا لم تكن الشهادة بالخلطة شهادة بأصل الحق (قوله أو تكرر بيع بالنقد) مراده بالنقد الحال وليس المراد المقبوض (قوله وهو الذى عليه عمل أهل الشام) لا يخفى أن هذا هو المعول عليه (قوله ليكون أظهر في السران) أى لانه مترتب عليه أى لان المعنى فان نفي المدعى البينة وطلب من المدعى عليه اليمين فانها تتوجه عليه اليمين ان خالطه بدين (قوله ولا يحتاج الى اثبات الخلطة) لانه لما نصب نفسه للصناعة كان ذلك في معنى الخلطة (قوله ثم المتهم في نفسه) أى اتهمه التام بان يشيروا اليه بالعقد فاذا ادعى

طلب المدعى لذلك بخلاف اليمين وعرف المؤلف المدعى عليه بأنه الذى ترجح قوله بعهود شرعي أو اصل ولهذا كان قول مدعى رد الوديعة مقبولا لانه ترجح بعهود شرعي يعنى أن الشرع يقضى بتصديقه لانه أمين حيث أخذها بغير اشارة وكذا من ادعى الحرية القول قوله اذا الاصل في الناس الحرية وانما طرأ لهم الرق من جهة السبي بشرط الكفر والاصل عدم السبي اللهم الا أن يثبت عليه الحوز فيستحب وكان مدعى عدم رد الوديعة وعدم الحرية غير مقبول لانه يريد النقل عن الاصل من غير دليل يصدق فمكان هو المدعى والاول هو المدعى عليه (ص) ان الخلطة بدين أو تكرر بيع وان بشهادة امرأه لا بينة تجرح (ش) يعنى أن من ادعى على شخص فأنكر وأراد المدعى تحليفه فلا يلزمه عين حتى يثبت المدعى ان هناك خلطة بينه وبينه ولو بشهادة امرأه لان المقصود من الخلطة اللطخ وهو يثبت بشهادة الواحد ولو أنى وهو المشهور وتكون الخلطة بدين ولو مرة واحدة من سلف أو غيره أو تكرر بيع بالنقد ولا تثبت بشهادة البينة التى جرحها المدعى عليه لعدم احواله التى تشهد للمدعى بالحق الذى ادعى به فليس للمدعى أن يكتفى بها عن بينة الخلطة ولا تنزل تلك البينة المجرحة منزلة المرأة فقوله ان خالطه الخ شرط فيما فهم من الكلام وهو انه اذا أمر بالجواب فان أجاب بالاقرار فواضح وان أجاب بالانكار فان أقام المدعى البينة أخذ حقه وان لم يقم البينة توجهت عليه اليمين بشرط اثبات الخلطة فهى شرط في توجيه اليمين المفهوم من السياق ضمنا فاندفع الاعتراض عليه بأنه ظاهر في أنها شرط في الجواب وما قاله أحد وكون الخلطة شرطاً في توجيه اليمين هو المشهور وعليه مالك وعامة أصحابه وعليه مشي في الرسالة والذى لا ينفع أن لا تشترط ونفاها في المبسوط وهو الذى عليه عمل القضاة بمصر ابن عرفة وعليه عمل القضاة عندنا اه وهو الذى عليه عمل أهل الشام الى الآن ثم ان من حقه أن يؤخر قوله ان خالطه بدين عند قوله فان نفاها واستحلفه ليكون أظهر في المراد (ص) الا الصانع والمتهم والضيف وفي معنيين والوديعة على أهلها والمسافر على رفقته ودعوى مريض أو بائع على حاضر المزايدة (ش) هذه المسائل مستثناة من ثبوت الخلطة فتوجه اليمين فيها من غير اثباتها منها الصانع اذا ادعى عليه شخص بشئ مما له فيه صنعة فان اليمين تتوجه ولا يحتاج الى اثبات خلطة بينه وبين من ادعى عليه لانه نصب نفسه ومنها المتهم في نفسه اذا ادعى عليه شخص بسرقة ونحوها فان اليمين تتوجه عليه ولا يحتاج الى اثبات خلطة ومنها الضيف أى الغريب ضاف أم لا يحتمل هو المدعى أو مدعى عليه فلا يحتاج الى اثبات خلطة بين المتداعيين ومنها الدعوى فى شئ معين

انسان بالسرقه عليه فانه يحلفه وأما لو ادعى عليه المدعى بالسرقه ولم يكن متهماً عند الناس فانه لا تتوجه عليه اليمين وفي شرح شب ما معناه المراد بالمتهم من اتهمه المدعى وان لم يكن متهماً عند الناس فتتوجه عليه اليمين والاصل ان في المسئلة تقريرين فروعهما اللغائي في عامين أى في عام قرر بهما وفي ظام آخر قرر بالثاني والاقرب ان ظاهر النقل عن أصح ما حبل يشب فهو المعقول عليه (قوله أى الغريب ضاف) أى ضافك وأنى لم نزلك ثم ادعى أنه ضاع له شئ أو أنه لم يصفك أى لم يأت بآثارك بأن كنت معه في المسجد فادعى عليك فتوجه عليه اليمين (قوله يحتمل هو المدعى أو مدعى عليه) الموافق للنقل انه مدع أى ان الغريب اذا نزل المدينة وادعى على رجل منها أنه استودعه مثلاً كما قاله ابن غازي تبعاً للتوافق (قوله فى شئ معين) أى كسوب بيد انسان

(قوله وأن يكون الحال اقتضى الابداع) أى لكسفر أو مرض وان لم يكن مخوفاً (قوله ومنها دعوى المسافر) أى المريض خلافاً لمن أطلقه ولا يشترط أن يكون مخوفاً بخلاف ما بعد هذا فلا بد من تقييده بالخوف (قوله يدعى في مرض موته) ولا بد أن يكون مخوفاً كما قلنا ومثله ورثته (قوله ومنها رجل عرض سلعته في السوق) ظاهره أنه اذا كان في غير سوق لا يتحقق ولا يلزم وهو بخلاف ما مر عن الشامل من أن القول المنكر يمين في غير حاجة ليمين غيره وقد تقدم ذكره على وجه أنه المعول عليه غير أن عجم جعل ما هنا تقييداً لما في الشامل فليحذر (قوله وأدعى الرجل (١٥٦) على البائع) أى فلامفهوم لقول المصنف أو بائع الخ والحاصل أن ظاهر المصنف

أن البائع مدع وعليه ما بنى غازي وفي المواق والشارح أن البائع مدعى عليه وذكر تحت الأمرين وتبعه شارحنا وفي المبطل غير هذا ونصه الرجل يحضر المزايدة فيقول البائع بعثك بكذا ويقول المبتاع بل بكذا انتهى ولا يخفى أنه على كلامه راجع للاختلاف في قدر الثمن وقد تقدم في المصنف مطلقاً (قوله وللحكاكم تنبيهه عليه) أى لما فيه من تقليل الخصام فليس من تلقين الخصم للحجة وظاهره أن الحكاكم مخير في ذلك ومقتضى النواذر طلبه (أقول) وهو الذي يفيد التعليل المذكور وهو وجوباً أو ندباً وهو الظاهر (قوله فلا يئنه الخ) أى وأما يئنه المدعى عليه فانما تقبل وله القيام بها كما اذا رد المدعى عليه اليمين على المدعى فخاف وأخذ الحق فان للمدعى عليه أن يقوم بعد ذلك بئنه تشهد له بالقضاء والفرق بينهما أن المدعى عليه لا يئني معه ولا استخلاف كما ذكره الفيشي (قوله ولا بد من يئنه) أى ما لم يشترط عدم اليمين في هذه والتي بعدها (قوله ومثل النسيان عدم تقدم العلم الخ) وكذا اذا ظن أنها لا تشهد له أو انها ماتت (قوله

والمراد باليمين الذي لم تهلك عينه لا الحاضر المشاهد ومنها دعوى الوديعة بشرط أن يكون المدعى مثله ذلك الوديعة وأن يكون المدعى عليه يودع عنده مثل تلك الوديعة وأن يكون الحال اقتضى الابداع فتتوجه اليمين على المدعى عليه من غير اثبات خلطة ومنها دعوى المسافر على بعض رفقة أنه أودعه مالا أو أنه أ تلف منه مالا في حال سفره فان اليمين تتوجه ولا يحتاج فيها إلى اثبات خلطة لانه قد يعرض له ما يوجب دفع ماله لبعض رفقة ومنها المريض يدعى في مرض موته على آخر يدين فان اليمين تتوجه على المدعى عليه ولا يحتاج إلى اثبات خلطة ومثله ورثته ومنها رجل عرض سلعته في السوق للبيع فادعى البائع على رجل عن حضر المزايدة أنه اشتراها بكذا وأنكر الرجل الشراء وأدعى الرجل على البائع أنه ابتاعها منه بكذا وأنكر البائع البيع فتتوجه اليمين على المنكر من مالا وان لم تثبت خلطة وصرح المؤلف بلفظة دعوى في قوله ودعوى مريض لثلاثتهم عند حذفها أنه مدعى عليه (ص) فان أقره الشهادة عليه وللحكاكم تنبيهه عليه (ش) أى فان أقر المدعى عليه بالحق فلا مدعى الا الشهادة عليه بما أقر به خفية أن ينكر اقراره فان لم ينتبه المدعى للاشهاد على ذلك فان الحكاكم ينبيهه عليه لان التنبيه على ذلك من شأن الأحكام لما فيه من تقليل الخصام وقطع النزاع فالضمير في عليه عائد على الاشهاد حيث غفل الشهود الحاضرون أيضاً عن الشهادة على الاقرار (ص) وان أنكر قال ألك بينة فان نقاها واستخلفه فلا يئنه الا لعذر كنسيان (ش) يعنى أن المدعى عليه اذا أجاب بالانكار فان القاضي يقول للمدعى ألك بينة فان قال نعم فانه يأمره بحضورها ويسمعها ويعذر للمدعى عليه فيها فان أتى بدافع فلا كلام وصارت كالعدوم وان لم يأت بدافع حكم عليه وان نقاها وقال لا بينة لي وأسقط حقه من البينة وحلف خصمه فانه لا يقبل منه بعد ذلك بئنه الا لعذر كنسيان حين حلف خصمه ولا بد من يئنه على دعوى النسيان ومثل النسيان عدم تقدم العلم أو الظن بالبينة ثم تذكرها أو أعلم بها فله القيام بها حينئذ بعد يئنه كما مر في النسيان فلو حلف القاضي من توجهت عليه اليمين بغير إذن خصمه فان هذه اليمين لا فائدة فيها والخصم أن يعيدها ثانية كما يفيد الاتيان بالنسيان الدالة على الطلب فقوله واستخلفه أى وحلف ولو شرط المدعى عليه على المدعى عدم قيامه بالبينة التي نسيها وما أشبهها فانه يعمل بالشرط كما في الخطاب (تنبيه) والقاضي أن يسمع البينة قبل الخصومة على مذهب ابن القاسم خلافاً لعبد الملك فاذا حضر الخصم قرأ عليه الشهادة وفيها أسماء الشهود وأنسابهم ومساكنهم فان كان عنده في شهادتهم مدفع أو في عدالتهم مخرج كلفه اثباته والالزمة القضاء وان سأل أن يعيده عليه البينة حتى يشهدوا بمحضه فليس له ذلك (ص)

والقاضي أن يسمع البينة) أى ولا يحكم على الخصم الا بعد حضوره هذا في الحاضر والغائب غيبة أو قريبة كالיום واليومين وأما لو كان غائباً غيبة متوسطة أو بعيدة فانه يحكم عليه وهو غائب فاذا قدم فهو على حجة (قوله وأنسابهم ومساكنهم) أى التي يميزون بها (فروع) الاول فلو قال بينتي غائبة فاحلف لي فاذا قدمت أقوم بها كان له تحليفه ويقوم به بعد ذلك فلو علم ببعدها وسكت وحلفه كان له القيام بها أيضاً قاله البدر عن ابن نونس قال وظاهره بلا خلاف الثاني لا يلزم من أقام بينة أن يحلف على صحتها الثالث لا يلزم المدعى أن يذكر جميع الدعاوى على شخص بل له أن يقتصر على بعضها ويترك بعضها لوقت آخر الرابع لو تعددت الدعاوى كفى فيها يمين واحدة فظاهر ولو تعدد المدعون وانظر النقل الصريح في ذلك (قوله لزمه القضاء) أى لزم

القاضي أن يحكم بالشهادة فالحكم انما يكون بعد حضور الخصم لافي غيبته (قوله أو وجد ثانيا) قال في لزوم في كلام المؤلف عطف
الفعل الماضي على المصدر وهو ليس بقوم وما يقال من انه معطوف عليه بحسب المعنى أى كدسيان أو وجود ثان قد يبحث فيه بأنه
لو كان كذلك لصح عطف الفعل الماضي على المصدر حيث روى المعنى دائما انتهى (قوله في جزاء الخ) أى فلا يثبت الا لعذر والوجود ثان
ومن المعلوم انه في مسألة وجود الثاني لم تنتف بينته بل بقي شاهدا واحدا (قوله عند من لا يرى الشاهد واليمين مطلقا) أى في الاموال
وغيرها وهو مذهب أبي حنيفة وقوله أو في دعوى أى عندما لا (قوله ثم وجد شاهدا) أى كأن نسيه وحلف على ذلك أو كان بعيد
الغيبه وكلامه هنا غير قوله الا ترى وان حلف المطلوب ثم أتى بأخر فلا ضم الخ لانه في دعوى شئ ثبت بشاهد ويمين عند من يراهما
(قوله وظاهره ولو حكم الحاكم برده شهادة الاول لانفراده) أى لانه انما حكم له بالانفراد حيث فقد الانفراد لوجود الثاني صح ذلك
(قوله وفي كلام ت ت نظر) أى فتت جعل كلام المؤلف فيمن ادعى عند من يرى الشاهد واليمين وأقام شاهدا ولم يحلف مع شاهده ولم
يحلف المطلوب أيضا لرد شهادة الشاهد ثم وجد ثانيا فانه يضمه للاول وانما كان فيه نظر لان فرض المسئلة أنه وجد الثاني بعد تحليف
المطلوب أيضا لرد شهادة الاول كما هو ظاهر كلام المؤلف وأيضا فهو مكرر مع (١٥٧) مفهوم ما يأتي في باب الشهادات من قوله

وان حلف المطلوب ثم أتى بأخر
فلا ضم لان ما يأتي فيما اذا كانت
الدعوى تثبت بالشاهد واليمين
عند من يراهما وما هنا فيما لا تثبت
بهم الكون الحاكم لا يرى الحكم
بالشاهد واليمين أو كانت الدعوى
لا تثبت الا بعدلين فلا ضم (قوله
مع حذف ثلاث مضافات) فيه
تساع لان التابت انما هو مضافان
لاثلاث (قوله لا لغير ذلك) أى من
الامور التي توجب بطلان شهادة
الشاهد (قوله حيث تغير اجتهاده)
أى ان الحاكم كان مجتهدا لا يرى
الشاهد واليمين ثم تغير اجتهاده
وصار يرى الشاهد واليمين فرفع
له وظاهره ولو حكم أولا بالرد وهو
ظاهر وقوله أو عند غيره من
يرى الشاهد واليمين أى فله ان

أو وجد ثانيا (ش) هو في حيز الاستثناء فيفيد ان وجوده بعد ما استخلفه وحلف ومن قوله
أو وجد ثانيا يستفاد أن الحلف لرد شهادة الاول وحيث تدف صورة المسئلة انه أقام شاهدا عند
من لا يرى الشاهد واليمين مطلقا وفي دعوى لا تثبت الا بعدلين وحلف المدعى عليه لرد شهادة
الشاهد ثم وجد شاهدا آخر فله أن يقبله ويضمه للاول ويعمل بشهادتهما وظاهره ولو حكم
الحاكم برده شهادة الاول لانفراده وفي كلام ت ت نظرا نظر وجهه في شرحنا الكبير (ص ١٤٥) أو
مع عيين لم يره الاول (ش) المعطوف على نسيان محذوف مع حذف ثلاث مضافات بعده
والتقدير أو عدم قبول شهادة شاهد مع عيين لم يره الاول وأشار به الى عدم قبول الحاكم
شهادة الشاهد لان مذهبه ذلك لا لغير ذلك وصورة ذلك أن من أقام شاهدا فيما يقضى فيه
بالشاهد واليمين عند من لا يرى ذلك أصلا فلم يقبله واستخلف المطلوب أى طلب المقيم عيينه
وحلف ثم أراد أن يقسم ذلك الشاهد عند الحاكم الذي لم يقبله حيث تغير اجتهاده أو عند غيره
عن يرى الشاهد واليمين ويحلف معه فان له ذلك وأما ان كان مذهبه يرى الشاهد واليمين تارة
ولا يراه أخرى كالمالكى وكانت الدعوى فيما لا يراه فيه فانه انما يضمه للاول اذا كان حين
تحليف المطلوب ناسيا له أو كان بعيد الغيبه كما هو في البينة (ص ١٤٥) وله عيينه أنه لم يحلفه أولا
قال وكذا أنه عالم بنفسه شهوده (ش) يعنى أنه اذا ادعى على شخص بحق فقال المدعى عليه
للمدعى أنت حلفتني على ذلك قبل وكذبه المدعى في ذلك فالمدعى عليه تخلفه أنه ما حلفه قبل
تاريخه فان حلف فله أن يحلف المدعى عليه وللمدعى أن يرد اليمين على المدعى عليه أنه قد
استخلفه على هذه الدعوى ثم لا يحلف مرة أخرى وكذلك للمدعى عليه أن يحلف المدعى بعد

يرفع الشاهد ويحلف معه عندما كم مالكي يرى ذلك اذا لم يحكم الحاكم الاول برده شهادة الشاهد بل أعرض لان اعراض الحاكم ليس
حكما وان كان ظاهرا عبارة السارح حيث قال فلم يقبله بخلافه لانها تصدق ولو حكم الحاكم الاول بالرد فان حكم بالرد فليس للخصم أن يرفع
الحاكم مالكي لان حكم الحاكم يرفع الخلاف كذا أفاده اللقاني لا يخفى أن تقرير قول المصنف أو مع عيين لم يره الاول بما اذا تغير اجتهاد القاضي
بالشاهد واليمين فله الحكم ينبوعته كلام المؤلف ان لو أراد ذلك لقال أو مع عيين لم يره أولا الا أن يقال يقرأ الاول بالنصب أى لم يره الرمن الاول
وفيه من التكاف ما لا يخفى فالمناسب الاقتصار على الصورة الثانية وهي ما اذا كان الاول لا يحكم بشاهد ويمين ثم ولي آخر من يرى
الشاهد واليمين كان له ذلك وليس حكم الثاني فسخا لحكم الاول يريد لان الاول من باب الترت كذا أفاده محشى ت وتأمل في الكلام
(قوله فانه انما يضمه للاول اذا كان الخ) وهذا هو المعنى الذي شرح به شارحنا قول المصنف أو وجد ثانيا كما أشرنا اليه ولكنه كان
قد أخل بالقيد المتقدم وهو ما أشرنا له بقولنا أى كأن نسيه وحلف على ذلك أو كان بعيد الغيبه (قوله أولا) لو أسقط أولا لكان أخصر
وانما وصفها بالاولية باعتبار طلبها منه ثانيا (قوله وكذا انه عالم) أى وكذا اذا ادعى أنه عالم (قوله فان حلف) أى فان نكل حلف المدعى
عليه أنه قد حلفه وسقط الحق وان نكل لزمته اليمين المتوجهة أولا وله رد على المدعى (قوله فان حلف الخ) فان أقام المشهود عليه على
فسقهم شاهد افيبغى أن يحلف معه وتبطل شهادتهم عليه ذكره الشيخ أحمد

(قوله كما اختار المازري) أورد عليه بأن المازري ليس له اختيار في هذه وانما اختار في الاولى وهي قوله وله عيمه أنه لم يحلفه أولا وكان اللائق أن يأتي به بصيغة الاسم لانه اختاره من الخلف لامن عند نفسه (قوله وأعذر اليه) والاعذار سؤال الحاكم من توجهه عليه الحكم بينة هل عتمده ما يجر ح هذه البينة أم لا والهمزة في أعذر للسلب مثل شكى الى زيد فاشكته أي أدات شكايته وأعجمت الكتاب أي أزلت عجمته أي قطع عذره أي لم يبق له عذرا أي قطع حجته وليس المراد أثبت عذره (قوله بأبقيت لك حجة) الباء للتصوير أي أو يقول له ألك مطعن أو قاذح أو مدفع أو مقال (قوله من مدع أو مدعى عليه) والاعذار للمدعى عليه في البينة الشاهدة عليه وللمدعى أي من يجر ح بينته فيقول ألك حجة تطعن في المطعن أو بينة غير هذه (قوله نفذ ما شهدت به) المتبادر من الشارح نفذ من النفوذ (قوله نقض الحكم قاله الجزيري في وثائقه) (١٥٨) وهذا القول هو الراجح والمعول عليه والاعذار حتى لله تعالى ثم ان الاعذار

لغير معين كالفقراء والمساكين كالحجس عقارا على الفقراء فادعى شخص من ورثة الواقف تولى عليه انه لم يحز غنسه الى ان مات أو انه شرط النظر لنفسه مثلا وأقام بينة بذلك فهل يعذر للفقراء في هؤلاء الشهود أولا وهو الظاهر بل عن مختصر المتبسطي أنه لا يعذر اليهم ولكن لابد من عين المدعى مع بينته وإذا شهد الجميع الكثير هل حكمهم حكم الشهود فيفتقر الى الاعذار أو يجري مجرى التواتر المحصل للعلم فلا اعذار والى هذا مال جماعة من القرويين والاندلسيين كان رشدوا بنات (قوله لم يتقضى الحكم) ولا عبرة بدعواه عدم الاعذار أي لان الاسم سل الصحة وقوله قاله الاخوان أي مطرف وابن الماسحون وهذا القول أظهر القولين لما قدمنا وقد يشعربه تقديعه (قوله توجيهه متعدد في الاعذار) اثنين فأكثر (قوله ان كان المحكوم عليه غائبا) ويقولان له قد سمع القاضي شهادة فلان وفلان عليك وهل عندك من يجر حهما أم لا ومراده غائبا غيبة قريسة وأما المتوسطة أو البعيدة

أقامته البينة أنه ما يعلم بنفسه شهوده كما اختار المازري فان حلف ببق الامر بحاله وان نكل ردت العين على المدعى عليه فان حلف سقط الحق وكلام المؤلف في تصوير الدعوى لافي كيفية البين لان كيفية أن يحلف بالله الذي لا اله الا هو أنه لا يعلم بنفسه شهوده والضمير في قوله وله عائد على المطلوب أي للمدعى عليه فحلف المدعى أنه لم يحلفه أولا الخ (قوله) وأعذر اليه بأبقيت لك حجة ويندب توجيهه متعدد في (ش) هذا معطوف على مقدر قسم قوله فان نفاها أي ان قال نعم أمره بإحضارها وسمعتها وأعذر بأبقيت لك حجة ويجوز أن يكون مستأنفا أي وأعذر لمن أراد أن توجه الحكم اليه من مدع أو مدعى عليه فان لم يأت بمطعن في البينة نفذ ما شهدت به والا أنظره لاثبات ما يدعيه وعمل بمقتضاه كما يأتي والاعذار واجب فان حكم بغيره نقض الحكم قاله الجزيري في وثائقه وقال غيره يستأنف له الاعذار فان أبدى مطعنا نقض والا فلا ولو ادعى المحكوم عليه عدم الاعذار لم ينقض الحكم قاله الاخوان وقال غيره ما يستأنف الاعذار فان أبدى مطعنا نقض والا فلا ويندب توجيهه متعدد في الاعذار ان كان المحكوم عليه غائبا وسمع القاضي البينة في غيبته (قوله) الا الشاهد بما في المجلس وموجهه ومن كى السر والمبرز بغير عداوة ومن يخشى منه (ش) هذه مسائل خمس مستتناة عما يجب فيه الاعذار منها اذا أقر الخصم في مجلس القاضي بحق الخصم بحضور الشهود فانه يقضى عليه باقراره ولا يعذر اليه في الشهود الذين سمعوا اقراره في مجلس القاضي لشاركة القاضي للبينة في العلم فلو أعذر في ذلك لكان أعذارا في نفسه وهو لا يعذر في نفسه ويستفاد من كلام الخطاب ان من لا اعذار له فيه لا يلزم القاضي تسميته فانه قال مسألة وكذلك الشاهدان الموجهان لحضور البين لا يحتاج الى تسميتهما لانه لا اعذار فيهما على المشهور من القولين لان القاضي أقامهما مقام نفسه ومنهما من كى السر وهو من يخبر القاضي في السر بحال الشهود من عدالة أو جرح لا يعذر فيه ولو سأل الطالب المقيم للبينة عن جرحها لم يلتفت اليه وكذلك لو سأل المطلوب عن زكي يشبه الطالب فانه لا يلتفت اليه لانه لا يقسم لذلك الا من يثق به فهو قائم مقام القاضي فلا يعذر في نفسه فزكي بكسر الكاف ويحتمل أن يكون بفتح الكاف والمزكي هو الشاهد واقصر البساطي على الاول وهو أولى لانه يفيد أنه لا يعذر فيمن زكاه المزكي المذكور أيضا وأما قرأته بالفتح فيفيد أن من زكاه من كى السر لا يعذر فيه ولا يفيد أن من يزكي غيره سرا لا يعذره وجعل الزكائي المزكي شاملا لمن يخبره بالجرح

فلا اعذار بل هو على محضه اذا قدم (قوله الا الشاهد بما في المجلس) ابن مرزوق وصواب العبارة بما في علمه ولو لم يكن في المجلس اخراج (قوله لحضور البين) أي مثلا أي أو لحيازة لانه لا توجه الامن يعلم عدالته بخلاف الشهود الذين يحضرهم المدعى غير الملازمين فلا بد من الاعذار فيهم (قوله لا يحتاج الى تسميتهما) أي للمدعى (قوله بحال الشهود) أي الملازمين له على ما تقدم (قوله لا يعذره) أي وهو المراد بالمزكي بفتح الكاف (قوله لانه لا يقسم لذلك) أي التزكية سرا (قوله ولا يفيد ان من يزكي غيره) وهو المزكي بكسر الكاف والخاصل أن قراءة الفتح لا تفيد الا عدم الاعذار في المزكي بالفتح فقط ولا يلزم عدم الاعذار في المزكي بالكسر بخلاف قراءة الكسر فانها تفيد الامرين بطريقين الاول وبعدم هذا كله فأقول في كلامه نظير بل يفيد لان عدالة من كى السر بالكسر ثابتة بعلم القاضي فهي قوية وعدالة المزكي بالفتح ليست ثابتة بعلم القاضي بل يعلم من زكاه القاضي فهي ضعيفة فاذا كان لا يعذر اليه في الضعيف فأولى أن لا يعذر اليه في القوى

(قوله اخراج اللفظ عن موضوعه) أي لان الموضوع في التزكية فكيف يشمل التجريح فالاولى أن يقال انه بطريق القياس عليه لامن مدلول اللفظ (قوله ومثلها القرابة) والحاصل أن الاعذار بالعداوة والقرابة قاصرة على مسألة المبرز وأما ما قبله فلا يعذر فيه لا بعداوة ولا بقرابة ولا بغيرهما (قوله لا يعذر اليه فبين شهد عليه) أي بحق وكذا بينة شهدت بتجريح بينة شهدت له لا يعذره فيها (قوله لا يسمى له فيها) أي حيث لا تسمى له فلا ينبغي للقاضي أن يميل حقه في تفتيش حال الشهود بالكتابة بل ينزل منزلة المشهود عليه في السؤال لهم ولو قيل بتخفيف المشهود له مع بينته كما تقدم في الدعوى على صغير وغائب اسكان حسنا (قوله وأنظره الخ) لافرق بين العقار والحيوان وغيرهما وقوله باجتهاده أي من غير تحديد أي ان ذلك موكل لاجتهاد الحاكم وليس محدودا برمن معين ومحل الاطار ما لم يتبين لادبه فيحكم عليه من الآن (قوله سواء كان مدعيا) أي بأن أتى المدعي عليه بينة تشهد بتجريح بينة المدعي فيقول المدعي ان لي حجة فأظروني وقوله أو مدعي عليه أي بأن أراد التجريح في بينة المدعي (١٥٩) (قوله فان القاضي يحكم عليه) أي بما قال خصمه

تت (قوله فان قال لي بينة بعيدة كالعراق) أي قال المدعي عليه لي بينة بالعراق تشهد بتجريح بينة المدعي (قوله فعلى الحاكم أن يخبره) ان لم يخش عليه منه كما من (قوله أي عن المجرح) ظاهرا لا المجرح السر فلا يخيب عنه (قوله ويجزئه) التمييز هو الحكم بعدم قبول بينته بعد اتمامه الى الجهة التي ادعاها لا الحكم بعدم تبين اللد فانه لا يمنع من قبول بينته بعد ذلك قال محشي ت التمييز هو الحكم على المميز فليس هو شي زائد على الحكم فلا يشترط التلطف بالتمييز وانما يكتب التمييزا من شأنه تأكيده الحكم لأن عدم سماع الحجة يتوقف عليه وذكر النقل في ذلك ثم قال فقد ظهر لك أن مجرد الحكم هو التمييز ثم قال اذا تم هذا فقول المصنف الا في دم الخ لا يأتي على ما درج عليه من قوله الاعذر كدسيان الخ وقبول ما أتى به بعد

اخراج اللفظ عن موضوعه ومنها ان الشاهد المبرز في العدالة أي لفائق أقرانه فيما لا يعذر فيه بغير العداوة ويعذر فيه فيما ومثلها القرابة ومنها أن المحكوم عليه اذا كان يخشى منه على من شهد عليه فانه لا يعذر اليه فبين شهد عليه فتقوله ومن يخشى منه أي وشاهد من يخشى منه وبعبارة أي والشاهد مدعي من يخشى منه لا يسمى له (ص) وأنظره لها باجتهاده ثم حكم كنهها (ش) يعني ان المحكوم عليه سواء كان مدعيا أو مدعي عليه اذا قال لي حجة فان القاضي ينظرها أي لاجل الايمان بها باجتهاده ثم يحكم عليه بعد ذلك كما اذا قال لا حجة لي ونفاها فان القاضي يحكم عليه من غير مهلة فان قال لي بينة بعيدة كالعراق فانه يحكم عليه ويكون باقيا على حجه اذا قدمت بينته ويقيمها عند هذا القاضي أو غيره فالضمير في اها للجهة المتقدم ذكرها (ص) ويجب عن المجرح (ش) يعني ان المدعي اذا أقام بينة شهدت له بحق على شخص فأقام المدعي عليه بينة شهدت بتجريح بينة المدعي فاذا سال المدعي عن جرح بينته فعلى الحاكم أن يخبره عن جرح بينته وبوجهه الاعذار فيه لانه قد يكون بين المجرح والمدعي عداوة أو بينه وبين الشهود عليه قرابة وهذا اذا كان التجريح بينة فان لم يكن بينة وانما القاضي علم من الشاهد شي ما يرد شهادته فلا يلزم القاضي الجواب كما قاله ابن عسك السلام وفي كلام المؤلف حذف أي ويجب الحاكم السائل عن تعيين المجرح (ص) ويجزئه (ش) الضمير راجع للمحكوم عليه كان مدعيا أو مدعي عليه فاذا قال المحكوم عليه لي حجة وأنظره الحاكم لاجل الايمان بها باجتهاده ولم يأت بحجته فان القاضي يجزئه ويكتب التمييز في سجله بأن يقول فلان ادعي ان له بينة ولم يأت بها وقد عجزته خوفا من أن يدعي بعد ذلك عدم التمييز وأنه باق على حجه وان كان لا يقبل منه ذلك على المذهب رفع النزاع لان هناك من يقول بالقبول ثم استثنى المؤلف مسائل ليس للقاضي التمييز فيها بقوله (ص) الا في دم وجس وعق ونسب وطلاق (ش) يعني ان هذه المسائل لا يقطع فيها الحجة وضابط ذلك ان كل حق ليس

التمييز ان كان له وجه من نسيان وعدم علم وهو مذهب المدونة ولا فرق بين الطالب والمطلوب وأنه يقبل منهم في كل شيء لا خصوصية لهذه المستثنيات وانما يأتي على قول ابن القاسم لا يقبل منه ما يأتي به بعد التمييز وان كان له وجه وذكر النقل ثم قال فقد ظهر لك من هذه الاسمعة وغيرها ما قلناه ان التلطف بالتمييز غير مشروط وان مذهب المدونة القيام بعدمه للطالب والمطلوب ان كان له وجه وهو ما درج عليه في قوله الاعذر في تنازع الزوجين من قوله وظاهرها القبول فلا وجه لاستثناء هذه الخمسة اذا القبول فيها وفي غيرها وانما يأتي على من قال لا يقبل فيه ما أتى به انتهى المراد منه (قوله ويكتب التمييز في سجله) لا يخفى أن هذا هو المشار اليه بقول المصنف فيما يأتي وكتبه فالمناسب أن لا يذكر هنا (قوله خوفا) على لقوله ويكتب التمييز أي انما كان يكتب التمييز خوفا من ان الخ وقوله وأنه باق معطوف على قوله عدم التمييز وقوله وان كان الواو للحال أي والحال أنه لا يقبل منه أي كتبه خوفا من دعواه كذا وان كان لا يقبل منه تلك الدعوى وقوله رفع النزاع على المكتوب مع علمه التي هي قوله خوفا وقوله لان هناك عملة للمعلل بالرفع مع علمه أي الرفع (قوله وضابط الخ) اعترض بأن هذا لا يظهر في الدم لان لوليه اسقاطه بعد ثبوته الا أن يحمل على قتل الغيلة فليس للولي اسقاطه بعد ثبوته لانه حق لله

(قوله فان الحكم بالتعجيز) المناسب لقوله سابقا ليس للقاضي التعجيز أن يقول فان التعجيز إلا أن تجعل الباء في قوله بالتعجيز للتصوير
 للتعجيز وذلك لان التعجيز صفة فلا يعلق بها حكم (قوله لا يقطع) أي القاضي (قوله ان يدعى الخ) لا يخفى أن هذه
 دعوى اثبات وهي متفق عليها وسيأتي دعوى النفي في آخر العبارة وهي مختلف فيها (قوله وأما المدعى عليه الخ) فإذا أقيمت على
 القاتل أو على المطلق بينة ثم ان هذا القاتل المدعى عليه أو المطلق ادعى ان له بينة تخرج هذه البينة ثم انه يحجز عن الاتيان بتلك
 البينة المخرجة فحكم القاضي بتعجيز المدعى عليه وحكم بقتله ثم ان أولياءه أقامت بينة تخرج الشاهدة بالقتل فانها لا تقبل ومضى القتل
 فإذا علمت ذلك فقول الشارح فلا يقبل منه أي من وليه وقوله ولم يأت بدفع أي لم يأت بما يبطل بينة المدعى بالقتل أو الطلاق وقوله بعد
 استيفاء الخ أي من الاعتذار والتلوم وقوله فاذا عجزه الاوضح أن يقول فله تعجيز فاذا عجزه الخ (قوله وشحوه) وهو النسب وما عطف
 على الدم في قول المصنف الا في دم وجس الخ وفي ذلك رد على ع ج يقول ليس له تعجيزه أصلا أي في هذه المسائل والحاصل
 أن الذي يقوله ع ج ان النفي كالاتبات في عدم التعجيز في هذه المسائل أي الدم وما عطف عليه وان الجيزي يقول ليس النفي كالاتبات
 فله تعجيزه في هذه المسائل وكلام شارحنا في ك (١٦٠) عن بعض التقارير يقوى كلام ع ج (قوله كما ارتضاه الجيزي) هو الشيخ

زين الدين الجيزي عصرى الشيخ
 عبد الرحمن الاجهوري من أخذ
 عن الشيخ ناصر الدين القاني (قوله
 للتعجيز) أي المفهوم من قوله ويعجزه
 وهو أولى لقربه وقوله أو التلوم
 أي الذي هو عين الانتظار المفسد من
 قوله وأنتظره وقوله أو الاعتذار أي
 المفهوم من قوله وأعتذره (قوله
 وهذا يفيد) أي كون الضمير عائدا
 على الانتظار هو الذي يفيد ما نقله
 الشارح (قوله لان الانتظار الخ)
 روح العلة قوله وهو مصدق فيه أي
 اذا ادعى المحكوم عليه أن القاضي
 لم ينتظره وادعى القاضي أنه أنتظره
 فان القول قول القاضي انه أنتظره
 فلا فائدة في الكتب ومفاده أن
 التنازع اذا حصل في التعجيز بأن
 يقول القاضي أنا عجزتلك فيقول
 المحكوم عليه أنت لم تعجزني أن

المدعى اسقاطه بعد ثبوته فان الحكم بالتعجيز لا يقطع الحجة فيه وبعبارة ليس للقاضي تعجيز
 الطالب وهو باق على حجة في هذه المسائل فله القيام بينته متى وجدها ويحكم الآن بإبطال
 الدم وبإبطال الجبس وبقاء الرق وعدم النسب وبقاء الزوجية مثال الاول أن يدعى شخص
 على آخر أنه قتل وليه ويطلب بالبينة فيعجز عنها فلا يحكم القاضي بعدم سماع دعواه بعد ذلك ان
 وجد بينته وان منعه من القصاص الآن والثاني أن يدعى شخص ان شخصا حبس عليه دارا
 ويطلب منه البينة على دعواه فيعجز عنها فلا يحكم عليه بعدم سماع بينته ان وجدها في
 المستقبل وان رفع يده الآن عنها الثالث عبد ادعى ان سبيده أعتقه وعجز عن اقامة بينة
 بذلك فلا يحكم القاضي بعدم سماع بينته عليه في المستقبل ان وجدها وان حكم ببقائه في الرق
 الآن الرابع انسان ادعى أنه من ذرية فلان وعجز عن اقامة بينة تشهد له بذلك فلا يحكم عليه
 بعدم سماع بينته في المستقبل ان وجدها وان لم يثبت نسبه الآن الخامس امرأه ادعت
 ان زوجها طلقها وعجزت عن اقامة بينة على الطلاق فلا يحكم عليها بإبطال دعواها بعد ذلك ان
 وجدت بينة وان حكم ببقائها في عصمة زوجها الآن وبمذايع لم أن عدم التعجيز في جانب
 المدعى وأما المدعى عليه بأنه قتل عمدا وأنه طلق الخ ولم يأت بدفع بعد استيفاء الخ فاذا
 عجزه الخاصكم فلا يقبل منه ما أتى به بعد ذلك في جميع المسائل حتى في الدم وشحوه كما ارتضاه
 الجيزي والضمير في قوله (وكتبه) للتعجيز أو التلوم أو الاعتذار أو الانتظار المتبادر من قوله
 وأنتظره لها باجتهاده وهذا يفيد ما نقله الشارح عن ابن رشد وليس فيه كبير فائدة لان
 الانتظار موكول الى اجتهاد القاضي وهو مصدق فيه ولكن رجوعه للتعجيز أولى لانه يلزم
 من كتيبه كتب التلوم لانه لا يكتب التعجيز الا ويكتب التلوم أي وكتب كيفية التعجيز

يكون القول قول المحكوم عليه لا قول القاضي فلذا كتب التعجيز وظاهر أن الامر ليس كذلك وأنه
 لا فرق بينهما والظاهر أن ثمة الكتب خوفا من تطاول الزمن ونسيان ذلك أو عزل هذا القاضي وقيام غيره مامه ويحصل التنازع عند
 قيام غيره فيرجع للكتابة المذكورة (قوله لانه يلزم من كتب التعجيز كتب التلوم) أي بحسب ما طلب في الشرع لاعقلا وقوله لانه
 لا يكتب التعجيز الا ويكتب التلوم أي لان التعجيز شرعا لا يكون الا بعد التلوم ففي كتب المتأخر الذي هو التعجيز فلا يكون الا بعد كتب
 المتقدم وهو الانتظار الذي هو التلوم أي ولا يلزم من كتب التلوم أي الذي هو المتقدم كتب المتأخر الذي هو التعجيز والحاصل أن
 كتب التعجيز مستلزم لكتب التلوم لانه يلزم من وجود السبب وجود السبب الذي هو التلوم دون العكس أي فلا يلزم
 من كتب التلوم كتب التعجيز لانه لا يلزم من وجود السبب وجود السبب بل وان حصل الانتظار وينع من التعجيز مانع وقوله أي وكتب
 كيفية التعجيز أي اللازم منه كتب التعجيز وقوله هل عجزه بيان لكيفية كتابته أنه عجزه بعد ادعاء الحجة أو ابتداء كتابة لكيفية
 التعجيز أي لصفة التعجيز ولا يخفى ما في ذلك من التسامح وقوله لا وكتب أنه عجز أي فقط وقوله لان هذا لا يترتب عليه حكم أي فكاتبه
 أنه عجز بدون أن يبين الكيفية المذكورة لافائدة فيه نقول بل فيه فائدة لان الأصل الصحة وأنه ما كتب أنه عجز الا بعد كتابة

ما يسبقه في التلوم (قوله ومنه ما لا يعتبر كالمسائل المستثناة) معنى ذلك أي المسائل المستثناة فإن المطلوب عدم التمييز وإذا وقع ونزل لا يعتبر والمسائل المستثناة هي ما تقدم في قوله إلا في دم الخ (قوله حبس وأدب) أي يحبس أو لا فإن لم يجب بعد الحبس أدب وقوله ثم حكم أي ثم إن استمر بعدهما على عدم الجواب حكم عليه (قوله ويعدهذا اقرارا) ومثل عدم جوابه في الحكم عليه بلاعين شبهة في أن له عنده ما يدعيه كما اقتصر عليه في التوضيح وظاهره ولو طلب المدعي عليه عين المدعي وكذا في مسألة المصنف وأما لو أنكر المدعي عليه أن له عنده ما ادعى به وقال يخالف المدعي يأخذ ما ادعى به فإنه يجب (١٦١) لذلك فيما يظهر ويقع ذلك في محكم مصر (قوله

ولم يدعي عليه السؤال عن السبب) أي حيث غفل عنه الحاكم أو جهل أو نعمة عدم السؤال لأن المطلوب بالسؤال عن السبب ابتداءً عما هو الحاكم لا المدعي عليه لكن لو فرض أنه سأل عن ذلك كفي (قوله من غير عين تلمزمه على المشهور) مقابله ما قاله الباجي من أن القياس بين واستظهره الأشياخ المتأخرون (أقول) فالأولى العمل به لقلة المصدق في الأعصار المتأخرة (قوله وإن أنكر مطلوب المعاملة) أي الخاصة من بيع أو سلف مثلاً كما إذا ادعى شخص على آخر بعشرة دراهم مثلاً من بيع فينكر المدعي عليه بأن يقول لم أشتر منك كما ذكره في الكبير لما تقدم أنه يدعي بعلوم محقق كافي عب (قوله على المشهور) ومقابله يقبل (قوله وفي كلام المؤلف أمور) من جملة الأمور أن محل التفرقة إذا كان القائل يفرق بينهم ما إذا من لا يفرق بين أنكار أصل المعاملة وبين لاحق لك على فتقبل بينته في الوجهين ومن جملة الأمور أنه لا يكفي ما ذكره المؤلف في الجواب على قول ابن القاسم ولا بد أن يفي السبب أن عينه المدعي بأن يقول

هل يجوز بعد أن ادعى حجة أو ابتداء لا وكتب أنه عجز لأن هذا لا يترتب عليه حكم وإنما يترتب الحكم على كسفية التمييز لأن منه ما يعتبر ومنه ما لا يعتبر كالمسائل المستثناة (ص) وإن لم يجب حبس وأدب ثم حكم بلاعين (ش) يعني وإن لم يجب المدعي عليه عند القاضي لا باقرار ولا بانكار أو قال لا أخاصمه فإن الحاكم يحبس ويؤديه على عدم جوابه بالضرب بحسب اجتهاده حتى يقرأ وينكر ثم يحكم عليه بعد ذلك بلاعين من المدعي لأن اليمين فرع الجواب وهذا لم يجب قال ابن المواز ويعدهذا اقراراً منه بالحق (ص) ولم يدعي عليه السؤال عن السبب (ش) يعني أن المدعي إذا قال في دعواه لي على هذا مائة مثلاً فلا مدعي عليه أن يقول له بين لي من أي وجه ترتبت على هل من سلف أو بيع أو غير ذلك فإن بين له السبب طلب من الخصم الجواب وإن لم بين له السبب لم يطلب منه الجواب لأنه إذا بين المدعي السبب أمكن أن يكون فاسداً لا يترتب بسببه غرم أو غرم قليل ولو أن المدعي حين سئل عن السبب قال لا أدري أو قال نسيت فإنه يقبل منه من غير عين تلمزمه على المشهور واليه أشار بقوله (ص) وقبل نسيت بلاعين وإن أنكر مطلوب المعاملة فالبينة ثم لا تقبل بينته بالقضاء بخلاف لاحق لك على (ش) يعني أن المدعي بحق على شخص من معاملة صدرت بينه ما فقال له المدعي عليه لم يصدر بيني وبينك معاملة وأنه من أصلها فالبينة حينئذ تثبت ما ادعى على المدعي لقوله عليه الصلاة والسلام البينة على المدعي واليمين على من أنكر فإذا أثبت المدعي ما ادعى فلا تقبل بينة المدعي عليه بعد ذلك بأنه قضاة ذلك الحق على المشهور وبه العمل لأن المدعي عليه أ كذب بينته حين أنكر المعاملة لأن قوله لم أعامله مستلزم لعدم الدين وعدم القبض الذي شهدت به البينة بخلاف ما إذا قال المدعي عليه لاحق لك يا مدعي على فأقام المدعي بينة تشهد له بالحق فأقام المدعي عليه بينة شهدت له بأنه قضاة ذلك الحق فإنها تقبل ويعمل بمقتضى ما شهدت به لأن قوله لم يكن فيه ما يكذب بينته ومثل لاحق لك على ليس لك على حق أو قبلي وفي كلام المؤلف أمور انظرها في الكبير (ص) وكل دعوى لا تثبت إلا بعدلين فلاعين مجردا (ش) يعني أن الدعوى التي لا تثبت إلا بعدلين كعق ورجعة وكابة وطلاق ونكاح لا يلزم المدعي عليه فيها عين مجرد دعوى المدعي فلا يلزم الزوج عين على عدم الطلاق إذا ادعت المرأة عليه ذلك ولا يلزم الجبر عين على عدم العقد على مجبرته إذا ادعى شخص عليه ذلك ونحو ذلك فإن لم تجرد فهو ما أشار إليه بقوله (ولا ترد) فهو عطف على مقدراً أي وإن لم تجرد توجهت اليمين ولا ترد ذلك في الطلاق والعق والقذف لا في غير ذلك في مفهومه تفصيل وبعبارة معطوف على مفهوم قوله مجردا أي فإن لم تجرد توجهت اليمين ولا ترد بل إما حلف أو حبس فإن طال دين وليس

(٣١ - خرشي سابع) ما اشترية أو ما اقترضته أو ما تزوجت منك مثلاً وهو المناسب لقول المؤلف ولم يدعي عليه السؤال وظاهر كلام المؤلف أنه يكفي في الجواب وهو قول ابن كنانة وابن الماجشون فيحمل كلام المؤلف على ما إذا لم يعين المدعي له السبب أو عينه له واكتفى بهذا وأن المؤلف ما ش على قول ابن كنانة ومن جملتها ما أشار به بقوله وقوله البينة ومثلها اقراره بما ادعى عليه بعد أن أنكره فلا يفيد بينته سواء أقر بعد إقامة البينة أو قبلها كما هو ظاهر ما ذكره الشيخ عبد الرحمن ثم بعد أن علمت ما ذكرنا وعلمت اتفاقهم على أن من لا يفرق بينهما يقبل قوله في الوجهين أقول إن هذا مشكل لأن التفرقة بينهما بدنية لا تحق فاذن لا وجه لقوله يقبل قوله في الوجهين فتدبر (قوله عطف على مقدر) هو في الحقيقة معطوف على توجهت (قوله معطوف على مفهوم) أي على جواب مفهوم

(قوله بخلاف ما إذا أقام شخص شاهدا الخ) فرق بين الطلاق والعتق وبين النكاح بأن الغالب فيه الشهرة فشهادة واحد فيه رتبة بخلافه أو مقتضى هذا الفرق أن سائر ما يثبت بشاهدين حكمه حكمهما في الحلف مع إقامة شاهد لرده شهادة لا حكم النكاح ثم أنه يستثنى من قوله فلا يعين مجردهما مسائل منها قوله وحلف الطالب أن ادعى عليه علم العدم وقوله وكذا أنه عالم بنفسه وشهوده وقوله وله عينه أنه لم يحلفه أو لا انتظر الشراح (قوله ولا ترد) (١٦٣) أي لا يردهما من توجهت عليه كالزوج والسيد والمدعى عليه بالاذن (قوله

هو مثال للقاعدة) الحاصل أن القاعدة هي قوله وكل دعوى لا تثبت إلا بعدين فلا يعين مجردهما وقوله وهو واضح أي كون قوله كنكاح مثلا للقاعدة أي بيان الفرد من أفراد موضوعها واضح بالنسبة إلى منطوق قوله مجردهما أي بالنظر لمنطوق قوله فلا يعين مجردهما وذلك لأن دعوى النكاح إذا تجردت فلا يعين فيها قطعا وقوله ومشكل بالنظر إلى مفهوم فلا يعين مجردهما لأنه يفيد بحسب المفهوم أنها إذا لم تجرد بأن كان صاحب دعوى النكاح أقام شاهدا أن اليمين تتوجه مع أنها لا تتوجه (قوله لكن كلامه في باب الشهادات يرفع هذا الإيهام) أي يرفع هذا الاقتضاء أي يدل على عدم العمل به لأنه منطوق فيقدم على هذا المفهوم (قوله والرحم) الواو بمعنى أو ثم محل الصلح في هذه المسائل الثلاثة فيما يمكن فيه الصلح لا في طلاق ونحوه وقوله إلى جمع الخواطر أي القلوب *Devoies de* ففيه مجاز مرسل من اطلاق الحال *de* وإرادة المحل (قوله فهذا يخص الخ) التخصيص صحيح وذلك لأن *de* قوله ولا يدعوا صلح نهى عام وقوله *de* وأمر بالصلح أمر وهو خاص فالتنافي *de* موجود الذي هو شرط التخصيص *de* خلافا لما قاله عب (قوله ولا يحكم لمن لا يشهد له على المختار) مقابل

على اطلاقه بل في بعض المسائل الاستتباب في قوله وحلف بشاهد في طلاق وعتق لانكاح فهو مفهوم قوله هنا مجردهما فإن أقامت المرأة شاهدا أن زوجها طلقها وأنكر ذلك فيلزمه أن يحلف على نفي الطلاق لرده شهادة الشاهد فإن نكل جنس وان طال دين وليس للزوج أن يرد اليمين على المرأة بخلاف ما إذا أقام شخص شاهدا يشهد له أن فلانا زوجته إنفته وأنكر الأب ذلك فلا يلزمه عين ولا يثبت النكاح بذلك فقوله هنا (كنكاح) مثال لما لا يثبت إلا بعدين وليس مثلا لما تتوجه فيه اليمين بالدعوى التي لم تجرد ولا ترد كما يفيد ما يأتي في قوله لانكاح وبعبارة هو مثال للقاعدة وهو واضح بالنسبة إلى منطوق قوله مجردهما ومشكل بالنسبة إلى المفهوم لأنه يقتضي أنه إذا كان هناك شاهد في النكاح توجهت اليمين على المدعى عليه والحكم أنها لا تتوجه له لكن كلامه في باب الشهادات يرفع هذا الإيهام (ش) يعني أن القاضي إذا ترفع إليه اثنان من ذوي الفضل والرحم كان خشي تفاقم الأمر (ش) يعني أن القاضي إذا ترفع إليه اثنان من أهل العلم والفضل أو كان بينهما رحم فينبذ به أن يأمرهما بأن يصططحا لأن الصلح أقرب إلى جمع الخواطر وإلى تأليف النفوس ويذهب غل الصدور كما كان يفعل المجنون فقد ترفع إليه رجلان من أهل العلم فأبى أن يسمع منهما ما وقال لهما استرا على أنفسكما ولا تطلعا نى من أمر كما على ما قد ستر الله عليكما وأما لو خشي القاضي بالحكم اتساع الأمر والفتنة بين المحكوم له والمحكوم عليه فإنه يجب عليه الأمر بالصلح دفعا للمفسدة وظاهر قوله وأمر الخ ولو ظهروا وجه الحكم وهو كذلك فهذا يخص عموم قوله لا يرد دعوا صلح ان ظهروا وجهه ويقصره على ما عدا من ذكرهنا (ش) ولا يحكم لمن لا يشهد له على المختار (ش) يعني أن القاضي لا يجوز له أن يحكم لمن لا يجوز له أن يشهد له كأي به وولده وزوجته وبناته كما يأتي في باب الشهادات عند قوله ولا تمتا كذا القرب كأب وان علا وزوجهما وولد وان سفل كبنات وهذا على ما اختاره اللغوي وهو المشهور لأن الظنة للحقة في ذلك ولا فرق بين الشهادة والحكم وهذا واضح إذا كان يحتاج لإقامة بينة لأنه ربما يتساهل في قبولها فيتمسك على أنه يقبل شهادة من لا تصح شهادته أما إذا اعترف المدعى عليه بالحق فينبغي أن يجوز له أخذ ما نقله ابن رشد بالاولى ونصه على نقل المواق وانظر هل يحكم لنفسه قال أشهب لا يقضى لنفسه ابن رشد وله الحكم على الاقرار على من استمك ماله ويعاقبه لقطع أبي بكر الاقطع الذي سرق عقدر زوجته أسماء لعنا اعترف بسرقة وانظر المفتي هل هو كذلك فيمنع أن يفتي على من لا تجوز شهادته عليه وهل يجوز أن يفتي لمن لا تجوز شهادته له ثم رأيت في العزلى ما نصه المازري عداوة المفتي كعداوة الشهود (ش) ونبذ حكم جائر وجاهل لم يشأوا ولا تعقب ومضى غير الجور ولا تعقب حكم العدل العالم (ش) لما أخبر الرسول عليه الصلاة والسلام أن القضاة ثلاثة جائر وجاهل وعدل أفاد المؤلف أحكامها على هذا الترتيب والمعنى أن القاضي الخارج عن الحق متعمدا تبذ أحكامه أي تطرح وتلغى أي يطرحها أو يلغى القاضي الذي يتولى بعده

المختار ما لا يصح من أنه يجوز إذا لم يكن من أهل التهمة وكذا لا يجوز له الحكم على من لا يشهد عليه فان حكم لمن لا يشهد له فهل حكمه في النقص حكمه على عدوه أو لا فلا ينقض وهو ظاهر تبصرة ابن فرحون أو ينقضه هو لا غيره وهو ما في النوادر (قوله وله الحكم على الاقرار) أي معتمدا على الاقرار (قوله ويعاقبه لقطع أبي بكر الاقطع الخ) هذا الاستدلال انما يتم إذا كان العقد ملكا لأبي بكر وأب مالها كماله (قوله أي تطرح وتلغى) لا يخفى أن من كان بتلك الصفة لا يمكن أن يكون حكمه موافقا لقطعها وكلام

ابن رشد الا في بعد موضوع آخر هذا اذا جلي قوله الخارج عن الحق على ظاهره فان جلي على أن المراد أن شأنه ذلك فلا يكون مخالفا له بل هو الموضوع ويعلم من ذلك أنه عالم لاجاهل (قوله وكذلك تنبذ أحكام القاضي الجاهل) ولو وافق الصواب كما في عب ورد محشى تت بما حاصله أنه ان قامت البينة على صحة أحكام الجاهل ظاهرا وباطنا فلا تنقض وكذا الجائر ثم قال ولم أر من قال بالنقض في الجاهل مطلقا وان كان صوابا باطنا وظاهرا لان الجاهل غير المشاور غاية أنهم ألحقوه بالجائر والجائر لا ينقض من أحكامه ما علم صحة باطنه بالبينة العادلة وعبارة الشارح أي يبرام عن المازري في الجاهل تنقض وان كان ظاهرها الصواب وينبغي أن يلحق بذلك كما قالوا ما اذا حكم حاكم فمين طلق زوجته ثلاثا وعقد دلها على آخر وحكم أن يحجر العقد كافي في تحليلها لزوجها الاول فان هذا القول قول سعيد وقد رجع سعيد عنه فلا يجوز العمل به لانه خلاف الاجماع فهذه من المسائل المخالفة للاجماع (قوله والتخمين) عطف تفسير على الحدس (قوله ولا يعرف الطريق اليه) يعرف ذلك بالمزاولة (١٦٣) في ذلك (قوله وكلام المؤلف) أي قوله وجاهل الخ وقوله والا فقد تقدم أن

العلم واجب شرط حاصل ذلك أن العلم شرط صحة اذا وجد العالم وأما اذا لم يوجد فلا يكون العلم شرط صحة بل يولى الجاهل أي الذي له عقل وورع اعتمادا على أنه يسأل العلماء الذين لم يستوفوا شروط القضاء كبرأة أو عيب فاذا حكم بدون مشورة نقض حكمه مطلقا على ما قال الشارح وان شاور تعقب وقال في جوابها آخر وحاصله أنه اذا ولي على جهل ابتداء حكمه باطل واذا لم يول على ذلك ابتداء بل انما اطلع عليه بعد ولم يعلم بجهله الا بعد فيجوز فيه تفصيل المصنف هنا (قوله أوجلي قياس) أي أو خالف قاطعا من عمل أهل المدينة

ابن رشد القاضي الجائر ترد أحكامه دون تصفح وان كانت مستقيمة في ظاهرها الا أن ثبت صحة باطنها اه وكذلك تنبذ أحكام القاضي الجاهل الذي لم يشاور العلماء بل يحكم بين الناس بالحدس والتخمين فان كان يشاور أهل العلم فان أحكامه تتعقب فما كان منها صوابا فيبقى ولا ينبذ وما كان جورا فينبذ ولا يقال كيف تتعقب أحكامه مع المشاورة لانا نقول قد يعرف عين الحكم ولا يعرف الطريق الى ابقاعه اذا القضاء صناعة دقيقة لا يعرفها كل أحد بل ولا أجل العلماء وكلام المؤلف يحتمل على ما اذا ولي الجاهل لعدم العلم والا فقد تقدم ان العلم واجب شرط وان عدمه يمنع انعقاد الولاية ونفوذ الحكم مع وجود العالم وأما العدل العالم اذا حكم في شيء ثم عزل وولي بعده غيره فانه لا تتعقب أحكامه لانهم موافقة لما عليه الناس فتعقبها يؤدي الى كثرة الشر والخصام فالمراد بعدم التعقب عدم التبع وليس المراد انا اذا رأينا حكما فاسدا لا ننقضه بل ننقضه قوله العدل أخرج الجائر وقوله العالم أخرج به الجاهل ولو قال المؤلف ومضى الصواب كان أحسن لان غير الجور قد يكون خطأ أو سهوا أو نسيانا مع أنه لا يعضى (ص) ونقض ويثبت السبب مطلقا ما خالف قاطعا أوجلي قياس (ش) تقدم ان العدل العالم لا تتعقب أحكامه فاذا عزل أو مات وولي بعده غيره ورفع اليه شيء من أحكام العدل العالم أو رفع له شيء من أحكامه ونظر فيه افوجد فيها ما هو مخالف لقاطع من كتاب أو سنة أو قياس جلي أو اجماع فان للغير وله أن ينقضه وجوبا وبين السبب الذي نقض لاجله لا ينسب للجور والهوى فعني مطلقا سواء كان الحكم لغيره أو له كان في ولايته الاولى والثانية نقوله ما أي حكمه فمحل نقض مثال مخالفة الاجماع كالحكم بان الميراث كله للأخ دون الجد لان الامة على قوانين المال كله للجد أو يقاسم الاخ أما حرمان الجد فلم يقل به أحد ومثال مخالفة النص اذا حكم شفعة الجار فان الحديث الصحيح وارد في اختصاص الشفعة بالشريك ولم يثبت له معارض صحيح ومثال مخالفة القياس شهادة الكافر لان الحكم بشهادة الفاسق لا تجوز قال الكافر أشد فسوقا وأبعد عن المناصب الشرعية في مقتضى القياس (ص) كاستسعاء معتق وشفعة جارية وحكم على عدو أو بشهادة كافر أو ميراث ذوى رحم أو مولى أسفل أو يعلم سبق مجلسه أو جعل بنة واحدة أو انه قصد كذا فاخطأ ببينة أو ظهر انه قضى بعبد دين أو كافر ين أو صبيدين أو فاسقين (ش) هذه أمثلة لما خالف قاطعا أوجلي قياس كما يأتي بيانه والمعنى أنه اذا كان عبيدين رجلين مثلا وأعتق أحدهما حصته وكان

كخيار المجلس أو من القواعد كسئلة السر بحجة لابن سريج من الشافعية هي أن رجلا قال ان وقع عليك طلاق فانت طالق قبله ثلاثا ثم طلقها واحدة ومات فلا رث لها منه لاجتماع الشرط والمشرط وعدم اعتبار قوله قبله خلافا لحكم ابن سريج بعدم اجتماع الشرط مع المشرط فلا يلزم عنده ايقاع الثلاث فترث منه وفولنا عمل أهل المدينة زاد ابن عرفة كافي البرزلي ولكن هذا واضح بالنسبة للمالكى لا لغيره فلا تنقض برزلي كما قاله البدر (قوله أوجلي قياس) من اضافة الصفة للموصوف وهو ما قطع فيه بنى الفارق أو ضعفه مثال الاول قياس الامة على العبد في التقييم على المومر المعتق والثاني قياس العبد على العوراء في عدم اجزاء الضحية واحتمال أن العبد يعتق بها في أخذها للمرى لكونها لا تبصر بخلاف العوراء ضعيف (قوله وله أن ينقضه وجوبا) فان قيل نقض أحكام العدل العالم هنا يناقض قول المصنف فيما تقدم ولا يتعقب حكم العدل العالم والجواب أن النقض هنا ليس مترتبا على تعقب أحكامه وانما عثر عليها هو أو غيره

(قوله وأمان وقع من حاكم يراه كالخني الخ) هذا خلاف ما عليه الشيخ أحمد فقد ذكر عن بعض شيوخه في استسعاء المعتق أنه ينقض ولو وقع الحكم فيه من يراه حقا وكره الشيخ كريم الدين أن الحكم في هذه المسائل للسالكين نقضه ولو وقع فيه الحكم من يراه لضعف المدرك فيه قامت وكلام الشيخ كريم الدين أولى بالتابع لأنه أدري بذلك الباب من غيره (قوله لضعف المدرك فيه) أي فالمراد بالقاطع ما قابل الضعيف ولا يخفى أنه يشتمل الصحيح والحسن لأن كلاً لا يتصف بالضعف إلا أنك تخبر بأن مسألة الاستسعاء مساوية لمسألة شفعة الجار في الحكم فيفيد ضعف مدرك الاستسعاء مع أنه في مسلم وأجاب عجي بأنه مثال لما خالف نص السنة الرابع على خلافه ولم أر أي نت عدم صحة التمثيل قال في كاستسعاء معتق إنه مشبه بما خالف قاطعاً لا مثلاً له لأن حديثه في مسلم وهو أخف من الاعتراض على المصنف وإن كان يستل أيضاً ما سبب النقص فيه حيث جعل مشبهاً قاله عجي (قوله إذا وقع أنه حكم على عدوه) أي حكم لغيره لكن المحكوم عليه عدو للحاكم فلا يصح لأنه لا تصح شهادة عليه ولا يخفى أن هذا خالف الحديث الذي هو قوله صلى الله عليه وسلم لا يحكم عدو على عدوه (قوله إذا وقع أنه حكم بشهادة كافر الخ) لا شك أن هذا مخالف (١٦٤) لنص القاطع أي قوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم والقياس

الجبلي أيضاً وهو قياس الكافر على الفاسق لأن الحكم بشهادة الفاسق لا يجوز فالكافر أشد فساداً وأبعد عن المناصب الشرعية (قوله إذا حكم ميراث ذوي الرحم) وهو مذهب أبي حنيفة أي لمخالفة نخب الحقوا القرائض بأهلها فما بقي فلا ولي رجل ذكر (قوله أو ميراث مولى أسفل) انظره فإنه لم يبين في هذه المسألة وما بعد سبب النقص هل هو مخالفة القياس أو الإجماع أو السنة (قوله أو بعدها وقبل جلوسه) هذا هو قول أشهب ولكن جعله ابن عرفة مقابلاً للشهور أنه في تلك الحالة ينقض حكمه هو دون غيره (قوله وأمان حكم بغيره الخ) أي من غير حضور البيعة

الذي أعتق حصته معسر بحيث لا يكمل عليه بعضه لعسره وأبي شرير بكه أن يكمل بعضه بالعق في حكم القاضي بأن العبد يسعي ويأتي للشريك الذي لم يعتق بقيمة نصيبه فهذا الحكم إذا وقع من لا يرى استسعاء العبد باطل فلا يغيره نقضه وأمان وقع من حاكم يراه كالخني فغيره نقضه وكذلك ما يأتي من المسائل فإن قلت هذا مخالف لما يأتي من أن حكم الحاكم يرفع الخلاف قلت هو مقيد بما إذا قوى دليله وأما غير قوى الدليل فإنه ينقض ولا يعتبر حكم الحاكم فيه كهذه المسائل كما ذكره الشيخ كريم الدين وكذلك ينتقض حكم القاضي فيما إذا حكم بالشفعة للجار لضعف المدرك فيه وكذلك ينتقض حكم القاضي إذا وقع أنه حكم على عدوه أي عداوة دينوية وكذلك ينتقض حكم القاضي إذا وقع أنه حكم بكفر على مثله أو على مسلم أي مع علمه بذلك بدليل قوله الآتي أو ظهر الخ وكذلك ينتقض حكم القاضي إذا حكم بميراث ذوي الرحم كعمة ونحوها وكذلك ينتقض حكم القاضي إذا حكم بثبوت ميراث المولى الأسفل وهو العتيق من الأعلى وكذلك ينتقض حكم القاضي إذا حكم مستنداً لعلم سبق بمجلس الحكم وسواء تحمل الشهادة قبل ولاية القضاء أو بعدها وقبل جلوسه في مجلس القضاء وأمان حكم بعلم حصل له في مجلس القضاء بأن أقر عنده وبين يديه فإنه لا ينقضه غيره وإن وجب عليه هونته ما دام قاضياً وكذلك ينتقض حكم القاضي حيث حكم بمجعل البيعة أو الثلاث واحدة وكذلك ينتقض حكم القاضي حيث ثبت خطؤه بينة بأن شهدت عنده أو عنده غيره بأن القاضي عدل عن كذا إلى كذا على سبيل الخطأ فقوله بينة متعلق بعقد أي ثبت بينة أنه قصد كذا وأنه أخطأ ويعلم ذلك من قوله أو قرينة واحتراز بقوله بينة عما إذا ادعى ذلك فإنه ينقضه هو فقط كما يأتي له وبعبارة فإخطأ الغفلة أو نسيان أو اشتغال فذكر قوله كذا كناية عن حكم صحيح وقوله بينة متعلق بقصد أي ثبت بينة أنه قصد كذا ثم عدل عنه اعذر من الاعتذار لا بأخطأ لأن الخطأ لا بد أن يكون ظاهراً وكذلك ينتقض حكم القاضي إذا حكم بشهادة شاهدين بعد الفحص عن أمرهما ثم ظهر بعد ذلك أنهما أرقاء أو أنهما كافران أو أنهما صبيان أو أنهما فاسقان أو أنهما عداوان للشهود عليه أو قرينان للشهود له وأعلم أن مقتضى كلام القرافي أن نقض الحكم باستسعاء المعتق وشفعة الجار وميراث ذوي الرحم لمخالفة السنة وإن نقض الحكم في شهادة الكافر لمخالفة لقوله تعالى

واشهدوا

على أقرار الخصم ثم هذا مخالف لما يذكره المصنف بعدم من قوله وإن أنكر محكوم عليه لم يفده

والجواب أن المسألة ذات قولين فها هنا على قول وما يأتي على قول آخر والمعول عليه ما يأتي (قوله حيث ثبت خطؤه بينة) حاصله أن البيعة حضرة وعلمت قبل أن يقع الحكم أنه قاصد أن يحكم بكذا من قوله أو قرينة ثم عدل عنه فحكم بخلافه لغفلته فإذا شهدت تلك البيعة عند الثاني نقضه وكذا إذا شهدت عنده إذا كان الحاكم يلتزم مذهباً يحكم به بتقليده لا باجتهاده فقوله ويعلم ذلك من قصده الحكم بكذا من قوله أو قرينة وقوله مما إذا ادعى ذلك أي ادعى بعد الحكم أنه كان قاصداً كذا ثم عدل عنه اعذر من الاعتذار فلم تشهد بينة بأنه كان قصده قبل الحكم أن يحكم بكذا الخ فعدل إلى كذا هذا معنى تلك العبارة فلا يعدل عنه (قوله لغفلة) أي سهو وهو غير النسيان وقوله أو اشتغال فكر اشتغال الفكر مع الغفلة أو النسيان فلا حاجة له وقوله أي ثبت بينة لا يناسب قوله متعلق بقصد أي ويعلم ذلك من قوله أو قرينة وقوله لأن الخطأ لا بد أن يكون ظاهراً أي معروفاً والحاصل أن الثبوت يتعلق بقوله قصد وأنه أخطأ ولا يعلم ذلك إلا من قوله أو قرينة (قوله لمخالفة السنة) أي الصحيحة فلا يرد أن السنة وردت بنقض ما ذكره لكن عارضها ما هو أقوى منها والخاص

انه ورد الحديث بان العبد لا يستسعى والوارد بان يستسعى ضعيف والحديث الصحيح وارد بان اختصاص الشفعة بالشريك ولم يثبت له معارض صحيح راجح وما ورد مما يقتضي الشفعة مرجوح (قوله فصيح الخ) أقول وكأنه لم يظهر له الحكم في البقية من حيث هي هل كونها خالفت قاطعاً أو جلي قياساً أو غير ذلك وقوله انظر الشرح الكبير ونصه في كونه بقوله والمخالفة القياس الجلي وهو قياس الكافر على الفاسق ثم لما ذكر نصها عن غيره قال وهذا بعض ما أشار إليه في الفروق وهذا قد دل كلامه ان النقص فيما عدا شهادة الكافر لمخالفة السنة وأنه فيها مخالفة القياس الجلي فالمسائل الاربع من جزئيات قوله ما خالف قاطعاً وأما مسألة شهادة الكافر فهي أيضاً كذلك ومن جزئيات قوله أو جلي قياساً أيضاً فتكون المسائل الخمس أمثلة لما (١٦٥) قبلها لان المثال جزئي يذ كر لا يوضح القاعدة

الخ (قوله فان ولي الدم يحلف) لانه لا يحلف في الدم أقبل من رجلين عصبية (قوله لانهم لم ترد) المناسب فانه لا ترد على المدعي عليهم (قوله اذا علم أن رفيقه عبد الخ) أي وان لم يعلموا بان شهادته ترد ويختصون بغرم دية عمه وان شاركهم المدعي في العلم كما هو ظاهر كلام جمع (قوله فانه يغرم الدية) أي يغرمها وحده في ماله (قوله وهو مشكل) حاصله أن العالمين هم المختصون بالغرم دون العبد أو الكافر أو الفاسق وكان القياس اختصاصه بالغرم أو مشاركتهم مع العالم به وأما عدم غرمه مع ان الفساد انما جاء من قبله فشكل وقد يقال لا اشكال لان العبد وما ذكروه من برون أنفسهم كاملين والشخص جيل على أن يرى نفسه كاملاً فهم معذورون بتلك المثابة (قوله على عاقلة الامام على المشهور) مقابله انه هذر (قوله عطف على قوله في القصاص) أي فالعنى وخلف المدعي في القطع يميناً واحدة مكملة للنصاب وقوله حلف المقطوع

وأشهد وأدوى عدل منكم والمخالفة القياس الجلي فصيح جعلنا قوله كاستسعاء الخ مثلاً لان شبيهها انظر الكبير (ص) كأحدهما الأيمان فلا يردان حلف والا أخذ منه ان حلف (ش) التشبيه في النقص والمعنى أن القاضي اذا حكم بشهادة عدلين بعد الفحص عن حالهما ثم ظهر أن أحدهما عبد أو كافر أو صبي أو فاسق يرد والاحال ان المحكوم به لا يثبت الا بعدلين فان حكمه ينقض أما ان كان المحكوم به مالا أو يؤل إليه فان الحكم حينئذ لا ينقض اذا حلف الطالب مع شاهد الباقى ولا يرد المحكوم به ويحلف في الحكم فان لم يحلف فان المطلوب يحلف ويرد إليه المحكوم به فان نكل لأشئ له فالضمة يرد للحق المحكوم به ليشمل المال أو ما يؤل اليه وأنى بالفاء لانه مفرع على الاستثناء (ص) وحلف في القصاص خسين مع عاصبه (ش) يعنى ان القاضي اذا حكم بشهادة عدلين في قصاص في نفس ثم ظهر بعد الحكم أن أحد الشاهدين عبد مثلاً فان ولي الدم يحلف مع واحد من العصبية خسين يميناً ويتم الحكم لان الباقى لو ثبت فان لم يحلف نقض الحكم واليه أشار بقوله (وان نكل رديت) أي فان نكل المحكوم له بالقتل عن حلفه خسين يميناً واليه مع واحد من العصبية فان الحكم ينقض وردت شهادة الباقى فالضمة يردت للشهادة لا للقسامة لانهم لم ترد (ص) وغرم شهود علموا والا فعلى عاقلة الامام (ش) يعنى أن الشاهد الباقى اذا علم أن رفيقه عبد أو صبي أو فاسق فانه يغرم الدية وظاهر كلام ثبت وغيره انه لا غرامة على الاخر معه وهو مشكل فان لم يكن عنده علم فان الغرامة للدية على عاقلة الامام على المشهور رأى اذا لم يعلم الامام والا كانت في ماله وظاهر كلامه كغيره انه لا يقتصر منه ولو انفرق بالعلم وهذا لا يخالف ما يأتي في قوله وان علم الحاكم بكذبهم وحكم بالقصاص لان علمه هنا بان من شهد غير مقبول الشهادة وهو لا يستلزم العلم بكذبهم ثم ان الجمعية في الشهود باعتبار افراد جزئيات المسائل اذا سراد الخنس والا فوضوح المسئلة انهم ما شاهدان ظهران أحدهما كافر مثلاً (ش) وفي القطع حلف المقطوع انها باطلة (ش) عطف على قوله في القصاص الذي المراد به القتل أي انه اذا ثبت ان أحد شاهدي القطع غير مقبول الشهادة فان حلف المقضي له بالقطع مع الشاهد الباقى تم الحكم ونقض لان جراح العمد تثبت بالشاهد واليمين كالمال وان نكل حلف المقطوع ثانياً ان الشهادة عليه باطلة وانه قض الحكم وغرم الشاهد ان علم والا فعلى عاقلة الامام كما مر ثم المراد بالقطع الجرح وانما مثل بالقطع لانه أشد الاشياء وأمالو كانت البيئة على السرقة فلا يمين على الطالب

مرتب على محذوف والتقدير فان نكل المدعي حلف المقطوع فالاحسن انه معطوف على مقتضى أي وان نكل في مسألة القتل ردت وفي القطع حلف الخ (قوله أي اذا ثبت الخ) أي بعد قطع يد الشهود عليه لان الكلام بعد الاستيفاء وقوله فان حلف المقضي له بالقطع أي يميناً واحدة فيه ان هذا الحلف يستحق الغير والقاعدة انه لا يحلف ليستحق الغير (قوله وأمالو كانت البيئة على السرقة) أي اذا شهد اثنان على زبده سرق وقطعت يدا السارق ثم ظهران أحدهما غير مقبول الشهادة فلا يخلف مقبها مع الشاهد الباقى على ثبوت القطع لانه لا يثبت بشاهد ويمين في مثل خد السرقة بل على ثبوت السرقة حيث كان يغرمه السارق كما يأتي آخر باب السرقة فان حلف تم الحكم بالغرم وان نكل حلف المقطوع انها باطلة ولم يغرم المال وغرمه الشاهد في المسئلتين دية يده ان علم والا فعلى عاقلة الامام وعلى هذا فيمكن شمول مسألة المصنف للقطع قصاصاً والسرقة بالنسبة للمال لا بالنسبة للقطع أي وان نكل الطالب عن

الخلاف في مسألة القصاص حلف المقطوع الى آخر ما تقدم وان نكل في مسألة السرقة أي بالنسبة للمال حلف المقطوع أي ولم يغرم المال وأما بالنسبة للقطع فلا يعقل من الطالب حلف حتى يتأتى نكول انما يتأتى النكول من الطالب بالنسبة للمال (قوله وغيره) أي ولو كان الحيا كم بذلك من يراه حقا فانه ينقضه لضعف مدرك امامه في ذلك (قوله خلافا لمطرف وابن المباحشون الخ) الرابع كما يفيد الخطاب بالمطرف وابن المباحشون (قوله ادعى الخطأ) أي بعد الحكم وقوله ولم تشهد بيعة بدعواه أي بدعواه الخطأ كما هو ظاهره وليس مرادا وذلك لان المراد كما تقدم انه قصد ان يحكم بكذا وثبت ذلك بالبيعة أو باقصراره ثم اتفق انه حكم بغيره بعد ذلك لغفلة عرضت (قوله وكان قاصدا العمل بقول غيره) أي كان قاصدا العمل بغير الذي صادف كان يكون قاصدا العمل بقول ابن القاسم مثلا فصادف قول أشهب مثلا فهذا كان قصده (١٦٦) الحكم بقول فوقع في غيره سهوا فانه ينقضه هو فقط وبقيد قوله

لانها بالنسبة للقطع لا تثبت بالشاهد واليمين ولكن يحلف المقطوع ويكون الحكم مامرا (ص) ونقضه هو فقط ان ظهر ان غيره أصوب أو خرج عن رأيه أو رأى مقلده (ش) لما تكلم على المسائل التي لحا كما واغيره منقضها أخذت حكم الان على ثلاث مسائل لا ينقضها الا كما هي فقط أي مع بيان السبب أيضا وحذفه من هنالدلالة الاول عليه كما امر تعليقه * الاولى اذا حكم بحكم ثم ظهر ان غيره أصوب منه وسواء كان باقيا على ولا يثبه أو عزل ثم ولى مرة أخرى خلافا لمطرف وابن المباحشون من انه ليس له نقضه فيما اذا عزل وولى ثانيا وهذا في المجتهد اذا حكم برأيه مستندا لدليل ثم ظهر له ان غيره أصوب وفي المقلد اذا كان من اهل الترجيح كما اذا حكم بقول ابن القاسم مثلا ثم ظهر ان قول سمخون مثلا أرجح منه وبالعكس * الثانية اذا حكم بحكم ثم ظهر له انه خرج فيه عن رأيه بان كان مجتهدا ويحمل على السهو فانه ينقضه ويحكم بما رآه * الثالثة اذا حكم المقلد المذهب في قضية وهو يرى انها مذهب امامه فحكم بغيره غلطا فانه ينقضه هو فقط دون غيره لجرأته على مذهب بعض العلماء وبعبارة أو خرج عن رأيه أو رأى مقلده أي خطأ والمرا دأى الخطأ ولم تشهد بيعة بدعواه والافينقضه هو وغيره كما مر في قوله أو انه قصد كذا فخطأ وهذا اذا صادف خروجه عن رأيه قول عالم وكان قاصدا العمل بقول غيره وأما لو قصد الحكم بشئ غير مستند بقول أحد فصادف قول عالم فان حكمه ينقضه هو وغيره انظر المواق (ص) ورفع الخلاف لأجل حراما (ش) يعني ان حكم الحيا كم اذا وقع على وجهه الصواب يرفع العمل بعقضى الخلاف بمعنى انه اذا رفع لمن لا يراه ليس له نقضه والا فالخلاف بين العلماء وجوده على حاله فن لا يرى وقف المشاع اذا حكم حاكم بصحته ثم رفع لمن كان يفتي ببطلانه نقضه وأما مضاه ولا يحل له نقضه وكذلك ان قال شخص لامرأة ان تزوجتك فأنت طالق فتزوجها وحكم حاكم بحجة هذا النكاح فالذي يرى لزوم الطلاق له أن ينقضه هذا النكاح ولا يحل له نقضه وأما قول المؤلف لأجل حراما فحمل على ماله ظاهر جائز وباطن ممنوع بحيث لو اطلع الحيا كم عليه لم يحكم بجوازه فان حكمه لا يحل الحرام كن أقام شاهدي زور على نكاح امرأته فحكم به فليس للحاكم له وطؤها لان الحيا كم لو اطلع على ذلك لم يحكم بشهادتهما وأما ما ظاهره كما باطنه فيحل الحرام كالحكم من الشافعي بان وطء الصغير يحل المبتوتة والمراد بالحرام بالنسبة للحاكم له وقولنا في صدر التقرير على

وكان الخ بما اذا كان مفوضا له في الحكم بقول أي عالم وأما ان ولى على الحكم بقول عالم معين فحكمه بقول غيره باطل ولو حكم به لا قصد أي حكم بغير قاصده لانه معزول عن الحكم به وأما ان قصد الحكم بقول عالم فحكم بما يقره عالم فينقض حكمه هو وغيره فالصور أربع حيث لم يثبت خطؤه بيعة والا فثمان (قوله ورفع الخلاف) ظاهره ان حكم الحيا كم يرفع الخلاف ولو لم يكن هنالك دعوى وهو كذلك وبه صرح اللقاني والقرافي ويدل عليه ان الوصي يرفع للحاكم اذا أراد زكاة مال الصبي كما يأتي في الوصية قال بعض شيوخنا ولو كان الحكم بطريق الاستلزام تبعا كما تقدم في باب الجمعة ومذهب الشافعي والحنفي لا يرفع الخلاف الا اذا تقدمت دعوى صحيحة وما قلنا من ان مذهبنا ان حكم الحيا كم يرفع الخلاف وان لم تقدم دعوى لا يتم الا اذا كان مذهب الشافعي وأبي حنيفة يقولان ان حكم الحيا كم المالكى بدون

Authority of the judge

دعوى لا ينقض والذي في مذهب الحنفي انه ينقض حكم المالكى بدون تقدم دعوى ولا يرفع الخلاف وفعل الحيا كم ليس حكمه بل يجوز للحيا كم غيره ان يحكم بخلافه اذا رأى ذلك لان فعله لا يرفع الخلاف حكمه (قوله يرفع العمل بعقضى الخلاف) أي في خصوص تلك الجزئية التي وقع فيها الحكم لا مامانها من الجزئيات (قوله ليس له نقضه) واعلم ان الحيا كم كالا يحكم بخلاف ما حكم به غيره لا يجوز للفتي أن يفتي بخلافه (قوله نشده وأما مضاه) قال ابن الشاطل لقائل ان يقول لا ينقضه ولا يعضيه ولكنه لا يرد ولا ينقضه (قوله وحكم حاكم بحجة هذا النكاح) أي كالشافعي فانه يقول بعدم صحة التعليق (قوله فالذي يرى لزوم الطلاق) أي كالمالكى (قوله كالحكم من الشافعي بان وطء الصغير يحل المبتوتة) أي اذا مات الصغير وحكم الشافعي بحل المبتوتة جاز للمالكى المطلق للزوجة العقد عليها معتمدا على حكم الحيا كم يحل وطء الصغير وأما مادام الصبي حيا فلا يمكن حلها للزوج لانه لا يطلق على الصغير لان

وجه

الطلاق لمن أخذ بالساق كذا قال بعض الشافعية وبعض شيوخننا ان المضر في التلقيق الدخول عليه وأما اذا لم يحصل الدخول عليه وانما حصل أمر اتفاقى جاز كما لو عقدولى مالكي لصبي في حجره على امرأة مبتوتة ودخل بها وأصابها ثم رفع أمرها كما مالكي فطلق على الصبي لمصلحة ثم رفع الأمر كما شافعي في حكم بحماية وطء الصغير للمبتوتة فيجوز للبات المالكي العقد على زوجته المبتوتة قاله بعض شيوخننا (قوله بعد حصول) قيد في قوله ثبت عندى والحاصل ان من لم يجعل ثبت عندى حكما محمول على عدم ما يجب في الحكم فلا مخالفة (قوله أو رفع له نكاح بغيرولى) بأن عقدت المرأة لنفسها مع شاهدين قبل البناء (قوله هذا معنى تقريره) قاله في المستند شرح المعتمد الا أن بعض الشيوخ قالوا لا حسن في تصوير قوله أو تقرير نكاح ان معناه ان امرأة زوجت نفسها ثم رفع الحكم الحنفى هذا النكاح فقال قررت هذا النكاح فيكون قوله قررت حكما فاذا رفع هذا النكاح لمالكي فإنه لا ينقضه اه ثم انه على كلام الشارح الذى قد قاله في المستند شرح المعتمد يرد أن يقال أى فرق بين السكوت حيث اعتبر (١٦٧) حكما ولم يعتبر الفعل ثم رأيت ما يقوى

ما ذهب اليه شارحنا الذى هو كلام المستند والحاصل أن المصنف أراد بالتقرير سكوت الحنفى عنه حين رفع له ولم يحكم بنفسى ولا اثبات فليس للمالكي نقضه لان سكوت الحنفى عنه عندنا حكم وأولى حكمه باثباته وأما تقرير النكاح المذكور من مالكي فلفظه نقضه لزوج المالكي عن رأى مقلده (قوله فان هذا ليس بحكم) أى بل هو فتوى ويكون قوله أو أفق من عطف العام على الخاص لكن هذا بأو وعطف العام على الخاص وعكسه مخصوص بالواو وأجيب بأن أو بمعنى الواو تأمل (قوله لا يكون حكما) فيما يحدث من مماثلها) لامنها نفسها فاذا فسخ

وجه الصواب احتراماً اذا خالف قاطعاً أو جلى قياساً فإنه ينقض كما مر وبعبارة ورفع الخلاف ما عدا المسائل المتقدمة فان للمالكي نقضها ولو حكم فيها من يرى الصحة لان المدرك قيمها ضعيف كما مر (ص) ونقل ملك وفسخ عقد أو تقرير نكاح بغيرولى حكم لا لأجيزه أو أفق (ش) أشار به - هذا الى أن الحكم يكون بغير لفظ حكمت كقوله نقلت ملك هذه الدار لزيد أو هى ملك له أو ثبت عندى انما ملك له بعد حصول ما يجب في الحكم من تركية واعدار وغيرهما وكقوله فسخت عقد كذا من نكاح أو غيره أو رفع له نكاح بغيرولى فسكت عنه ولم يحكم باثبات ولا نفي هذا معنى تقريره فقوله حكم خبر قوله ونقل ملك فليس لغيره نقضه وأما اذا رفع اليه قضية هذه المرأة فلم يرد على قوله لا أجيز نكاح بغيرولى من غير قصد الى فسخ هذا النكاح بعينه فان هذا ليس بحكم كما اذا أفق في مسألة لانها اخبار عن الحكم من غير الزام فلم يأتى بعده أن يستقبل النظر فيه (ش) ولم يتعد المائل بل ان تجدد المائل كفسخ رضع كبير وتأبيد منسكوحة عدة (ش) يعنى ان الحكم لم يجاوز محله الى ما عايناه بمعنى انه اذا حكم الحاكم في جريئة معينة لا يكون حكماً فيما يحدث من مماثلها لان الحكم جزئى لا كلى بل ان تجدد المائل فإنه يستأنف الاجتهاد اذا كان مجتهداً واذا كان عدم التعدى في حق المجتهد فأولى المقلد ثم ان المؤلف مثل هذين المثالين تبعاً لابن شاس ونصه اذا رفع الى قاض رضاع كبير فيحكم بأن رضاع الكبير يحترم وفسخ النكاح من أجله فالقدر الذى ثبت بحكمه هو فسخ النكاح ففسب وأما تحريمها عليه في المستقبل فإنه لا يثبت بحكمه بل يبقى ذلك معرضاً للاجتهاد فيه وكذلك لو رفع اليه حال امرأة نكحت في عدتها ففسخ نكاحها وحرمها على زوجها كان القدر الذى ثبت من حكمه فسخ النكاح ففسب وأما تحريمها عليه في المستقبل فعرض للاجتهاد ومن هذا الوجه أن يحكم بنجاسة ماء أو طعام أو شراب أو تحريم بيع أو نكاح أو اجارة فإنه لا يثبت حكم في ذلك الجنس من العقود ولا المبایعات على التأبيد وانما له أن يعين من ذلك ما شاهده وما جدد بعد ذلك فهو معرض لمن يأتى من الحكم والفقهاء اه فقول المؤلف كفسخ الخ ظاهره ان رضاع الزوج الكبير على أم زوجته مثلاً سبب حامل للحاكم على فسخ النكاح فلم يوجد من الحاكم الا فسخ النكاح وأما تحريمها عليه في المستقبل فعرض للاجتهاد منه أو من غيره واليه

الحاكم نكاح امرأة زيد بسبب رضعه وهو كبير فاذا وقع مثل ذلك لعمره فلا بد من تجديد الاجتهاد فاذا أدام اجتهاده الى عدم الفسخ عمل على ذلك كذا مضاف عباراتهم وكذا يقال في قوله وتأبيد منسكوحة عدة ولا يكون الحكم المتعلق بنكاح امرأة زيد جارياً على نكاح امرأة عمرو (قوله فأولى المقلد) أى لا بد أن يجدد حكمه الثانية أو الثالثة وهكذا لأنه يجدد اجتهاده لان تجديد اجتهاده انما هو من المجتهد (قوله هو فسخ النكاح) أفاد ان ظاهر قوله فيحكم بأن رضاع الكبير يحرم من أنه حاكم بالتحريم ليس مراداً وانما حكمه متعلق بالفسخ لا غير ولذا قال وأما تحريمها عليه في المستقبل الخ فيرد بقوله فيحكم أى فأخبر بأن رضاع الكبير يحرم ثم فسخ النكاح لاجل ما أخبر به من ان رضاع الكبير يحرم (قوله ففسخ نكاحها وحرمها على زوجها) المتبادر انه حكم بالتحريم وليس مراد انما المراد انه وقع منه الفسخ فقط ولذا قال لكان القدر الخ (قوله بنجاسة ماء) أى معين وكذا فيما بعد (قوله في ذلك الجنس) أى فى ما معين آخر غير الماء المتقدم حدث فيه ما حدث في الاول الذى كان أو جب حكمه بالتحريم له (قوله على أم زوجته) يحتمل أن المراد ان زيدا مثلاً تزوج بامرأة ثم عرض له انه رضع أمها والحال انه كبير ويحتمل العكس بأن يكون زيد وهو كبير رضع امرأة ثم تزوج بنتها

(قوله وهي كغيرها في المستقبل) لا يخفى أن كونها كغيرها في المستقبل لا يكون ذلك من المماثل الذي أشار إليه المصنف بقوله ولم يتعد المماثل بل مسألة أخرى وصار حاصل ذلك كما لا يتعدى لمماثل لا يتعدى لتلك القضية بعينها كما آخر أولها كم نفسه المجتهد لا احتمال تغير اجتهاده بأن حصل عقدان من الكبير الذي رضع ثم حصل رفع للقاضي فيجدد اجتهاده وأما العقد الأول الذي انفسخ فلا يستل عنه (قوله يكون لأجل فسخ النكاح) أي والمعنى فسخ نكاحها فثبت بسببه تحررها على زوجها (أقول) أحسن من ذلك أن يقول أنه من عطف العلة على المعلول أي فسخ إكونها محرمة عليه وقوله بخلاف عبارة المؤلف أي فأنهم أصريحة قطعاً في إفادة أنه حكم بالتأبيد وقوله وبعبارة الخ هذه العبارة جواب عن الاعتراض المذكور وحاصله أن هذا الاعتراض إنما جاء من توهم عطف وتأبيد على قوله ففسخ فيفيد أن التأبيد محكوم به وليس كذلك بل معطوف على رضع وقوله لأنه حكم بذلك لأنه لا يلزم من الحكم بالفسخ الحكم بالتأبيد بل قد يحكم بالفسخ ولا يحكم بالتأبيد وإن كان الفسخ في الحقيقة إنما هو لأجل أن النكاح في العدة مؤبد بالتحرير والحاصل أنه لو تزوج مالكى معتدة في العدة وقبلها أو وطئها فحكم القاضي المالكى (١٦٨) بفسخ هذا العقد ولم يحكم بالتأبيد وإنما قال ففسخت نكاحه

فلما لمالكى بعد تمام عدته أن يرفع أمره للقاضي الشافعي ويزوجهالة وليس للقاضي المالكى فسخ هذا النكاح لأن حكم القاضي يرفع الخلاف لأن عنده وطء المعتدة لا يؤبد تحررها بخلاف لو حكم القاضي المالكى بتأبيد حرمتها فلا يجوز للقاضي الشافعي أن يزوجهالة إذا علمت هذا كله فتعبر به بأن ابن عرفة اعترض على ابن الحاجب في الأول قائلاً أن الحكم بالفسخ في رضاع الكبير يمنع من تجديد الاجتهاد فيها لأن مستنده فيها أن رضع الكبير يحرم ومن المعلوم أن ثبوت التحريم لا يكون إلا مؤبداً بخلاف النكاح

أشار بقوله (وهي كغيرها في المستقبل) أي عن لم يتقدم عليها فسخ بسبب رضاع فيصير عدم الحرمة معرضاً للاجتهاد منه أو من غيره والمراد بالكبير هو الذي رضاعه لا ينشر الحرمة بأن زاد على القدر المذكور في باب الرضاع كما مر وقوله وتأبيد الخ على حذف مضاف أي وتأبيد حرمة منكوحة عدة وظاهره أنه معطوف على فسخ فيصير معناه أنه حكم بتأبيد حرمتها عليه وكيف إذا حكم بالتأبيد فيها تكون معرضة للاجتهاد بعدم أن حكم الحاكم في مسائل الخلاف يصير المسئلة كالمجمع عليها وعبارة الجواهر المتقدمة أسهل من عبارة المؤلف لأنه قال فيها ففسخ نكاحها وحرمتها على زوجها الخ لأن قوله وحرمتها الخ بعد قوله ففسخ نكاحها يحتمل أن يكون تحررها على فسخ النكاح لأنه حكم بذلك بخلاف عبارة المؤلف وبعبارة وتأبيد عطف على رضع والباء بالنسبة إليه للسببية وكذا بالنسبة لما قبلها أي فسخ بسبب أن النكاح في العدة يؤبد التحريم لأن الحكم بالفسخ وقع منه مؤبداً ولو كان كذلك ما صح قوله وهي كغيرها في المستقبل بالنسبة لهذه (ص) ولا يدعوا لصلح أن يظهر وجهه (ش) يعني أن الحاكم إذا ظهر له وجه الحق لأحد الخصمين على الآخر فإنه لا يجوز له حينئذ أن يدعو إلى الصلح فبما دعا ما مر في قوله وأمر بالصلح ذوى الفضل والرحم كان خشي تفاقم الأمر والمراد بالظهور ثبوته بالقرار المعبر أو بالبينة والتعليل لعدم الدعوى إلى الصلح بأن الصلح لا بد فيه من حطيطة في الغالب فالأمر به مضم لبعض الحق يقتضى أنه لا يأمر ذوى الفضل والعلم به لوجود العلة المذكورة في أمرهم به وبجواب أن هذه العلة عارضها علة أخرى أقوى منها وقد أشار لها المواق في قول عمر رضي الله عنه رددوا الحكمين ذوى الأرحام حتى يصطالحا فان فصل القضاء بورث الضغائن (ص) ولا يستند لعلمه إلا في التعديل والجرح (ش) يعني أن القاضي لا يستند لعلمه في شيء من الأشياء بل لابد من البينة على الشيء المحكوم به ويستعمل الطرق الشرعية المثبتة للحق سواء كان القاضي مجتهداً أو مقلداً إلا في التعديل أو الجرح بفتح الجيم بمعنى التجريح ولو عبر به لكان أحسن لتحسن المقابلة بالتعديل ولو عبر بالعلة لكان أحسن

في العدة فإن مستنده تحرير النكاح فيها وقد وقع الخلاف في

في كونه مؤبداً أم لا وأقر المصنف في التوضيح كلام ابن الحاجب ولم يتعقبه وقد تبعه هنا فيعترض عليه كما اعترض على ابن الحاجب وأجيب بما حاصله أنه لا يلزم من اتباعه في توضيحه اتباعه في منتهى لأنه قد يظهر له خلاف ما ظهر له أولاً فيجعل قوله وهي كغيرها في المستقبل راجعاً للثانية فقط لا لهما معاً حتى يأتي الاعتراض غير أنك خير بأن الخلاف في رضاع الكبير هل يحرم أولاً (قوله فيما عدا الخ) وكذا يدعو الحاكم للصلح فيما إذا أشكل عليه الحكم (قوله علة أخرى أقوى منها) أي وهي خوف العداوة (قوله رددوا الحكم) أي لا تعجلوا بالحكم بين ذوى الأرحام فإن قيل الدليل خاص والدعوى عامة فالجواب أن ذى الفضل وإن لم يكن بينهم رحم فكأنهم لعظم العلة بينهم كأنهم ذوى رحم (قوله بورث الضغائن) جمع ضغينة أي السلطنة وهو إخفاء العداوة في القلب لحل القدرة على الانتقام (قوله إلا في التعديل) ولو شهدت بينة بجرحه لأن علمه أقوى من البينة أنلو كان مثلهما قدمت بينة الجرح على علمه بعدالة وقوله فكما الجرح فيستند لعلمه به ولو شهدت بينة بالتعديل على ما صدر به المتيقن إلا أن يطول ما بين علمه بجرخته وبين الشهادة بتعديله فتقدم والحاصل أن علمه مقدم على ما شهدت به البينة مطلقاً (قوله ولو عبر به الخ) فيه شيء وذلك لأنه إذا قرئ الجرح بفتح الجيم كان مقابلاً للتعديل قطعاً

ويجاب وجهين الاول أن المراد بالمقابلة لفظا ومعنى بخلاف الجرح بالفتح ففيه المقابلة معنى لا لفظا الثاني أن المراد بقوله لكان أحسن أي تحصل المقابلة أي بدون معاناة بخلاف قراءته بالفتح فالمقابلة حاصلة لكن معاناة أن الجرح بقرأ بالفتح وذلك لأنه قابل لأن يقرأ بالضم وقوله ولو عبر بالعدالة الخ لا حاجة له بعد ما تقدم وان قلت ان الواو بمعنى أو أي ويقرأ الجرح عليه بضم الجيم لا بالفتح لأنه لا مقابلة أصلا نقول أيضا لا داعي له بل حصول المقابلة في المصنف بقرأته بالفتح (قوله اما الاسم الخ) ولكن ان شهدا ثمان انه المشتهر بها ثبت وان لم يعانها ثمان ان هذا أي من ان الشهرة يعتمد عليها قيد بما اذا لم تشهد بينة بخلاف ذلك أو يعلم القاضي خلاف ذلك وقوله أو مفت أي أو أساء على مفت أو شاهد أو على خصمه أي بحضور القاضي (قوله أو اقرار الخصم بالعدالة) أي لان التزكية من حق المشهود عليه فاذا أقر المشهود عليه بعدالة الشهود فلا عذر فيه ما في عتد القاضي ويحكم ولو علم هو أو البينة خلاف ذلك (قوله فالمشهور انه لا يحكم عليه) أي لا يجوز له أن يحكم عليه نعم يكون القاضي (١٦٩) شاهدا له عند قاض آخر كما في السوداني وقوله

المشهور ومقابله وهو لابن الماجشون وسجنون يجوز له أن يحكم عليه باقراره بحضوره بدون حضور شهود وقوله فلو وقع ونزل أي وارثك النهي هذا حاصل كلام الشارح ولكن الصواب انه متى أقر واستمر على اقراره بدون شهود فانه يحكم اتفاقا وذا أنكر بعد الحكم فلا ينفعه وأما قوله وأما لو وقع الخ فهو مسلم هذا هو التحرير فاستقدم من ان المراد أحضر شهود أي على طريق الذنب لا على طريق الوجوب فانه ضعيف (قوله كان حاكما بعلمه) أي لا باقراره والافني كل مستند لعلمه لان القرض انه لم يكن هناك بينة تشهد بالاقرار (قوله وسواء كان معزولا أم لا) لا يخفى انه لا معنى لكونه يحضيه والحال انه معزول ويمكن الجواب بان المراد وسواء

في المقابلة للجرح والامر سهل فاذا علم الحاكم من شخص العدالة أو الجرح حجة فانه يجوز له أن يستند الى علمه في كل ويعدله أو يجزعه (ص) كالشهرة بذلك (ش) يعني ان الشاهد اذا كان مشهورا بالعدالة أو بالجرح فان القاضي يعتمد على تلك الشهرة ويستند في حكمه على ما اشتهر عنده في ذلك فقد شهد ابن أبي حازم عند قاضي المدينة فقال أما الاسم فاسم عدل ولكن من يعرف أنك ابن أبي حازم وكذلك يستند القاضي لعلمه أيضا في تأديب من أساء عليه بمجلسه أو مفت أو شاهد أو على خصمه وكذلك في ضرب من بين لده أو كذب بين يديه (ص) أو اقرار الخصم بالعدالة (ش) يعني أن المشهود عليه اذا أقر بعدالة من شهد عليه فان القاضي يستند في حكمه الى عدالة الشاهد ويحكم بذلك ولا يطلب منه تزكية وسواء كان القاضي يعرف المشهود أم لا وسواء كان اقرار المحكوم عليه بالعدالة قبل أداء الشهادة أو بعد أدائها ولا يقضى بهم على غير هذا المشهود عليه لا بتعديل (ص) وان أنكر محكوم عليه اقراره بعد علم بقده (ش) تقدم ان الخصم اذا أقر عند الحاكم فالمشهور انه لا يحكم عليه ابتداء بما أقربه عنده حتى يشهد عنده باقراره شاهدا ان فلو وقع ونزل وحكم عليه مستندا لاقرار الخصم في مجلس الحكم فان حكمه بذلك لا ينقض فاذا قال الحاكم حكمت عليه بمقتضى اقراره عندي وأنكر المحكوم عليه الاقرار فلا يفيد انكاره فالضهير في بعده يرجع للحكم وأما لو وقع الانكار قبل الحكم عليه فالمشهور انه لا يحكم عليه لانه لو حكم عليه حينئذ كان حاكما بعلمه فقوله بعده متعلق بانكره لا باقراره أي وان أنكر بعد الحكم اقراره قبله فلو أنكرت البينة الشهادة عند القاضي بما حكم به وهو يقول شهدتم وحكمت بشهادتكم فعند ابن القاسم يرفع الى سلطان غيره فان كان القاضي عن يعرف بالعدالة لم ينقض قضاؤه أنكر الشهود أو ما توأوا وان لم يعرف بالعدالة ابتداء السلطان النظر في ذلك ولا غرم على الشهود (ط) وان شهدا بحكم نسبة أو أنكره أمضاه (ش) يعني ان القاضي اذا حكم بحكم ثم ادعى نسيانه أو أنكره من أصله وقال ما حكمت به ثم شهد به عليه شاهدان فانه يجب عليه امضاؤه وسواء كان معزولا أم لا ولو اقتصر على الانكار لفهم منه النسيان من باب أولى (ط) وأنهى لغيره بمساقفة ان كان كل بولايته

Exclusion
De
Jugement
(454)

كان معزولا أي ثم ولي أولم يعزل أصلا فالخاصل ان الامضاء لا يكون الا في حال التولية أعم من أن يكون عزول بعد الحكم الاول ثم

(٢٢ - خرشي سابع) ولي أولم يعزل أصلا وللولدان ينقد حكم والدهم بالعكس (قوله ان كان كل بولايته) وصورة ذلك ما اذا ادعى زيد على عمرو بشي ثم أقام بينة وحصل الاعذار وحكم قاضي مصر مثالا على عمرو ثم ذهب عمرو ولا تبابة فبأنى قاضي مصر الى شاطئ بحر النيل من جهة مصر ويقف قاضي انبابة على شاطئ البحر من جهة انبابة ويقول قاضي مصر لقاضي انبابة ان الخصم الذي عندك وفي بلدك قد قامت البينة عليه لزيد بحق كذا وحصل الاعذار وحكمت عليه فبقول قاضي انبابة نفذت حكمت ويقبض على الخصم وبغرمه الحق واذا قامت البينة على الخصم وحصل الاعذار وهرب ثيل الحكم عليه فيخبر قاضي مصر قاضي انبابة بذلك فيقول قاضي انبابة حكمت عليك بالحق واذا أقام البينة على الخصم وهرب الخصم قبل الاعذار فيخبر قاضي مصر قاضي انبابة بذلك فيعذر قاضي انبابة ثم يحكم عليه فقول شارحنا فينفذ الثاني أي اذا كان قاضي مصر حكم وقوله ويبقى الواو بمعنى أو أي اذا لم يحكم على التفصيل المتقدم

(قوله وبشاهدين مطلقا) أي أنه إذا حصل الإعذار والحكم عند قاضي مصر ثم هرب الخصم لبلد قاض آخر فيكتب قاضي مصر الواقعة ويرسله مع شاهدين لذلك القاضي فإذا ذهب إليه فإنه ينفذه على ما تقدم من التفصيل ^{وتتبعه} قال عجم ثم إن قول المصنف وبشاهدين مقيد بما إذا أشهدهما على نفسه وهو محمل ولايته أي وكان الآخر محمل ولايته وكلام المصنف ظاهر في خلاف ذلك ولكن لا يقول على ظاهره لأنه مخالف للنقل فلو قال وأنهى لغيره أن كان كل بولايته بمشافهة مطلقا وبشاهدين لا فإذن كون كل بولايته جار في غيرها أيضا (قوله الاما يأتي الخ) (١٧٠) صورته أن المدعى اجتمع بالمدعى عليه في اسكندرية مثلا فذهب المدعى

لقاضيهما وأخبره بأنه تدعى مع خصمه عند قاضي مصر وحكم له فيطلب قاضي اسكندرية شاهدا يشهد له بذلك فيأتي بالشاهد ويخلف معه فيثبت الحكم فهذا ليس فيه نقل كتاب قاض وانما فيه شهادة على حكم القاضي هكذا قال الدميري وقوله وفي شرح الاجهوري ما يخالف ذلك حاصله أن قول المصنف وبشاهدين أي في غير الاموال وما آل إليها وأما في الاموال وما آل إليها فيكتب فيهما شاهد وعين ومعنى قول المصنف أو بأنه حكم له به فهو محمول على النقل لكن في الاموال وما آل إليها والصواب ما قاله الدميري من أنه لا بد في النقل من شاهدين مطلقا وكلام المصنف الآتي في موضوع آخر (قوله ولو كانت هي شهود الاصل) أي ولو كانت الشهود التي حصل بها الانهاء هي الشهود التي ثبت بها الحق وهو المراد بالاصل (قوله ويستحب للقاضي المرسل أن يختم كتابه) مراده كما أفاده بعض الشيوخ أن يطوى الكتاب ويجعل عليه شمعاً أو غيره ويختم عليه بختمه كما هو المتعارف فالعبارة الآتية أي التي هي قوله وبعبارة ونذب ختمه أي من خارج هي عين هذا

وبشاهدين مطلقا (ش) الانتهاء بتبليغ القاضي أمر إلى قاض آخر ليتممه فيجوز للقاضي أن ينهي إلى قاض آخر ما جرى فينفذه الثاني ويبنى كما يأتي لكن بشرط أن يكون كل واحد منهما في محل ولايته لأن الحكم إذا كان خارجا عن محل ولايته يكون معزولا وبشرط أن يحكم المنهي إليه مكانه أي في موضع الانتهاء والا كان كما به لم سبق مجلسه والانتهاء يكون إما بمشافهة أي مخاطبة ومكالمة أو بشاهدين فإذا أشهد القاضي على حكمه شاهدين ثم شهدا بعد ذلك عند قاض آخر فإنه يجب عليه أن ينفذه مطلقا أي سواء كان الحق المحكوم به ثبت بشاهدين أو شاهد وعين أو بشاهد وامرأتين أو بامرأة واحدة أو بأربعة عدول كالزنا وهو المشهور في الزنا ونحوه وأما الشاهد واليمين فإنه لا يثبت بهما كتاب قاض باتفاق الاما يأتي عند قوله أو بأنه حكم له به فإنه يثبت بالشاهد واليمين كما نقله العلامة الدميري وفي شرح الاجهوري ما يخالف ذلك انظر الشرح الكبير وكلام المؤلف مقيد بما إذا أشهد الشاهدين على نفسه وهو محمل ولايته والاخر محمل ولايته فان كلامه ظاهر في خلاف ذلك وظاهر قوله وبشاهدين ولو كانت هي شهود الاصل لأن العدول لا تتم على ترويج شهادتهم الاولى وقيل لا يجوز ^(كأن) واعتمد عليهم ما وان خالف كتابا ونذب ختمه ولم يفد وحده (ش) يعني أن القاضي المرسل إليه يعتمد على ما شهد به الشاهدان ولو خالف في شهادتهما كتاب القاضي الذي أرسلهما ثم إن الواو في وان خالف للجمال لأن صورة الموافقة لا تنوهم ويستحب للقاضي المرسل أن يختم كتابه الذي أرسله مع الشاهدين وسواء قرأ عليهم أم لا واستحب الختم في الثاني ظاهرا فيمكن أن يسرق أو يسقط من الشهود فيزاد فيه أو ينقص منه وانما لم يجب في هذه الحالة لأن هذا غير محقق وأما في الاولى فقال ابن عبد السلام لا يظهره كبير فائدة لأن الاعتماد حينئذ لا يترفع شهادة الشاهدين والقبول مستند لهم ما وجدوا وعدما وبعبارة ونذب ختمه أي من خارج لا من داخل لأنه واجب لأن الحجة التي ليس فيها الختم من داخل لا يقول عليها وأما كتاب القاضي المجرد من غير الشهادة على القاضي لا أثر له فلا بد من شاهدين يشهدان أن هذا كتاب القاضي القلاني وأنه أشهدهما بما فيه ^(ص) وأدياوان عند غيره (ش) يعني أن القاضي إذا أشهد عدلين على كتابه فانهما يؤديان ما أشهدهما به وان عند غيره بأن مات المرسل إليه الكتاب أو عزل والغير شامل لما إذا كان قاضيا في البلد الذي كتب لقاضيهما أو قاضيا لغيره لكن بشرط أن يوجد فيه الخصم ويعرف به أنه هو وظاهره انهما يؤديان عند غير المكتوب إليه ولو كتب اسم المكتوب إليه عليه وهو ظاهر نقل المواق (ص) وإفاد أن أشهدهما أن ما فيه حكمه أو خطه كالإقرار (ش) اختلف مالك فمن دفع إلى شهود كتابا مظلويا وقال أشهدوا على بما فيه ولم يقرأ عليهم فقال مرة الشهادة جائزة لأنهم ما أديا على

لأنهم مخالفته وأعلم أن الاحتياج للختم انما هو فيما إذا لم يحط بما فيها وأما لو أحاط بما فيها فلا يجب الختم (قوله نحو وبعبارة ونذب ختمه) هذه لقائي أي الشيخ ابراهيم (قوله من غير) تفسير للتجريد لأنه متعلق بقوله المجرد (قوله ان ما فيه حكمه) أي دال حكمه لأن الذي فيه انما هو النقوش والرقوم لا حكمه (قوله فمن دفع) أي أن القاضي إذا دفع كتابا لشهود أرسلهم بهذا الكتاب ليؤصلوه إلى قاض آخر ليكمل بما فيه وينفذه (قوله وقال أشهدوا على بما فيه) أشار الشارح بذلك إلى أنه لا مفهوم لقول المصنف أن ما فيه حكمه أو خطه أي مخطوطه (قوله فقال مرة الشهادة جائزة الخ) والحاصل أنهم ما روايتان الرواية الاولى التي مشى عليها

المصنف الافادة لانهم اشهدوا عليه وقد اذنا ذلك من غير تعارض والرواية الثانية عدم الافادة ووجهها المازري بانهم اذا لم يعلموا ما تضمنه كتابه فالشهادة بضمونه شهادة بما لم يعلموا وضعف بان ما تضمنه على الجلة قد اقر به من امر بالشهادة والعلم تارة يقع جلة وتارة يقع تفصيلا (قوله كما ان الرجل الخ) شروع في تفسير قول المصنف كالاقرار وافادة ان الكاف داخل على المشبه كما هو قاعدة الفقهاء والمناسبات لظاهر المصنف ان يقول كالاقرار بان ما فيها خطه وان كان ما قاله الشارح مسلم فيه الحكم (قوله فهو تشبيهه للقياس) أي مفيد للقياس أي قياس هذه على التي قبلها ولذا قلنا ان الكاف داخل على المشبه وقال بعض ان الكاف داخل على المشبه به لان ما قبل الكاف مختلف فيه بدليل قول الشارح وهو الذي في الاصل أي المدونة وكلام الشارح يحتمل هذا أيضا أي افاده ان أي ما قبل الكاف قياسا على هذا وهو ما بعد الكاف وأما دخول الكاف على المشبه كما قلنا أولا فنقول فيه وافاده أي ما بعد الكاف قياسا على هذا أي ما قبل الكاف وبعد هذا كله فالمسئلتان مذكورتان في النقل فلامعنى تشبيه احدهما بالآخرى (قوله واسم أبيه واسم جده) وأراد كما قال اللقائي بالاسم ما يشمل الكنية واللقب أي من اسم وكنية ولقب له ولا يبه وجده قال الابي (١٧١)

عن عياض ان كان مشهورا باسمه فلا يحتاج لاسم أبيه وجده قال البدر ووجهه ظاهر قال عجب قلت والذي ينبغي أن يقال المراد بقوله ميزه أن يذكر فيه الصفات التي يغلب على الظن عدم مشاركة غيره في جميعها مع ذكر اسم أبيه وجده أن احتج إلى ذكرهما والحاصل ان معنى المصنف اذا حكم القاضي على غائب وطلب المحكوم له من القاضي أن يكتب له كتابا إلى ما كمل له المطلوب كتب له وميزه ما يميزه الغائب المحكوم عليه من اسم له ولا يبه ان احتج إليه (قوله فنفذه الثاني) أي ان كان الاول

فهو ما به ولا معارض واختاره الشيخ ابن عبد السلام وهو الذي في الاصل وهو المشهور كما ان الرجل اذا دفع ورقة مطوية لرجلين وقال لهما شهدا على عياض في هذه الورقة وانه عندي وفي ذمتي فانه يفيد اذا شهدا عليه بما فيها لان الاقرار بالجهول صحيح فهو تشبيه للقياس أي وافاده هذا قياسا على هذا ومفهوم اشهدا انهم لم يشهدا وما شهدا لم يعمل بشهادتهما حتى يشهدا انه قد اشهدا عليهما عليه (ش) وميزه ما يميزه من اسم وحرفه وغيرهما (ش) يعني ان شرط الحكم بما في كتاب القاضي أن يكون مستملا على صفة المحكوم عليه الصفة الخاصة المميزة له وصفها عن غيره من اسم المحكوم عليه واسم أبيه واسم جده وحليته ومسكنه وصناعته وغير ذلك (ش) فنفذه الثاني وبني (ش) يعني ان القاضي المكتوب اليه يصل نظره بما في الكتاب فان كتب اليه بثبوت شهادتهم فقط لم يأمرهم باعادتها ويتطرق في تعديلهم وان كتب اليه بتعديلهم لم يأمرهم بتعديلهم بل يعذر للشهود وعليه وان كتب بأنه أعذر اليه ويجزئه عن الدفع أمضى الحكم عليه (ص) كان نقل لخطه أخرى (ش) الخطه بالضم الامر والقضية وبالكسر الارض يخطها الرجل لنفسه ويعلم عليها علامة بالخط ليعلم انه اختارها لينبها دارا وما هنا من الاولى والمعنى ان القاضي اذا انتقل الى خطه أي الى منصب ومرتبة أخرى فانه يجوز له أن يتم ما فعله قبل انتقاله ويبنى عليه كما اذا انتقل من الانكحة والبيوع الى الدماء والحدود حيث كان ما يقع فيه التنفيذ والبناء مما يندرج فيما انتقل اليه وأما لو عزل ثم ولي فلا يبنى على ما مضى بل يستأنف على المذهب وهذا يفهم من قوله نقل وقيل يبنى ولما كان هذا ليس من مسائل الانهاء وانما وافقه في التنفيذ أي بهاداة التشبيه (ص) وان هذا ان كان أهلا أو قاضي مصر والافلا (ش) هذا مبالغة في قوله فينفذه الثاني ويبنى على ما مر وان هذا أو عفو عن القصاص ان كان القاضي المرسل أهلا للقضاء أو قاضي مصر أي بلدة كبيرة كمصر ومكة والاندلس لان فضاة الامصار مظنة العلم والعدالة فان انتفى ماذ ذكر فان القاضي المرسل اليه لا ينتظر في الكتاب ولا ينفذه ثم شبه في قوله والافلا قوله (ش) كان شاركه غيره وان ممثلا (ش) يعني ان كتاب القاضي اذا جاء الى

استوفى جميع وجوه الحكم وقوله وبني أي وبني الثاني ان لم يكن الاول استوفى جميع وجوه الحكم والحال ان الاول منعه مانع من تمام الحكم والادلايته الثاني كما قال في التوضيح ولوقدم المصنف بني على قوله ونفذه كان أولى لان البناء أدنى من التنفيذ ثم ان قوله فنفذه الثاني في قسمي الانهاء أي الانهاء بالمشافهة والانهاء بشاهدين (قوله كان نقل لخطه) صورته كان القاضي مولى في الانكحة فقط ثم انه شرع في قضية قبل أن يحكم فنقل لقضاء الجماعة فيحكم ولا يعبد الدعوى لان المنقول اليها تشمل الاولى وأما لو كان قاضي الانكحة فقط ثم نقل للبيوع فقط فلا يحكم بل يتدعى الدعوى عند قاض آخر وقوله الامر والقضية المراد به الولاية الاخرى وان شئت قلت المرتبة الاخرى (قوله كما اذا نقل من الانكحة والبيوع الى الدماء والحدود) لا يخفى أنه في هذه لم يكن اندراج فالصواب أن يقول بدل قوله الى الدماء والحدود الى قضاء الجماعة لان الاندراج انما يأتي معه (قوله وأما لو عزل) هذا مفهوم قوله نقل لان المراد نقل من ولاية الى ولاية أخرى بان كان أولا يحكم في الانكحة ثم ان الامام أمره بأن يحكم في المواريت مشلا مع استمرار التولية الاولى بخلاف العزل والتولية بعد ذلك فكأنه لم تقدمه تولية فلا يتم ما فعله أولا بل يستأنف حكما جديدا اه (قوله وان هذا) بالغ على الحد لاثبتوهم السقوط لان الحدود تدور بالشبهة (قوله كمصر الخ) أشار بذلك الى أن لفظ مصر في المصنف يقرأ بالتثنية

وقد صرح به في ك ذلك لانه بعد عدم التنوين لا ينصرف الالبلة المعروفة فقط (قوله كل منهما مشارك للآخر في اسمه واسم أبيه) أي فلم يميز المحكوم عليه من غيره فانه لا ينفذ ما أرسل اليه فهذه المسئلة لم يترك القاضي التمييز بل كتب أوصاف المحكوم عليه فإذا هنالك مشاركة فيم بالاختلاف التي بعد هذه ترك التمييز أصلاً فلم يذكر شيئاً مما يحصل به التمييز وانما ذكر الاسم فقط (قوله ما لم يعلم الخ) بان يطول الزمان من يوم مات ويعلم انه غير المحكوم عليه بعد فيلزم الحى الموجود وكذا لو لم يطل الزمان ولكن تاريخ وثيقة الحق بعد موته ثم انك خبير بان هذا القيد مستفاد من كلام المصنف اذ ليس بينه وبين الحى في هذه مشاركة في الصفات التي ميز بها الاختلاف زمنه مالا لانه اذا علم بطول الزمن أو غيره انه غير المراد فلا مشاركة (قوله في أعدائه) وهو الراجح كما يفيد النقل والعقل (قوله والا فلا يعدي عليه اتفاقاً) أي ويخير المدعي ان شاء ادعى عليه عند هذا القاضي ويستأنف له الحكم وان شاء ترك كما قاله اللقاني وقوله كان شاركه الكاف للتشبيه أي كان شاركه غيره أي المتقدم في المصنف التي منها التمييز كما تقدم بيانها (قوله تقدم الخ) اعلم أن القاضي لا يحكم على الغائب ولا يسمع عليه الدعوى الا بشرط أن يكون له بموضع الحكم مال أو وكيل أو جيل لانه لم يول على جميع الناس بل على بلد خاص والمراد الذي سافر لمحل انقطع به الذي سافر ليرجع فهذا تسمع الدعوى عليه ولو لم يكن له شيء (قوله كالأيام) أي الثلاثة وقوله وتزكيتها ثم يعلم بها فان كان (١٧٣) لم يدفع دفعه والا قضى عليه في كل شيء حتى في استحقاق العقار وبيع عقاره

فان آخر ووجد في البلد رجلين كل منهما مشارك للآخر في اسمه واسم أبيه وغير ذلك من الاوصاف فان المرسل اليه لا ينفذ الحكم على واحد منهما حتى تشهد البينة بالمقصود وسواء كان المشارك في الصفة حياً أو ميتاً ما لم يعلم ان الميت ليس هو المراد بوجه من الوجوه (ص) وان لم يميز في أعدائه أو لاحقاً يثبت أحديته قولان (ش) أي وان لم يميز القاضي في كتابه المحكوم عليه بصفته التي تميزه عن غيره على ما مر فهل للقاضي الرسل اليه ان يعدي أي يسلمط الطالب على صاحب ذلك الاسم من أول وهلة وعلى صاحب الاسم ان يثبت ان بالبلد من يشاركه في ذلك الاسم أو لا يعدي عليه حتى يثبت الطالب انه ليس في البلد من يشاركه المطلوب في الصفة قولان أي والموضوع انه ليس له مشارك في البلد محقق والافلا يعدي عليه اتفاقاً كما مر في قوله كان شاركه غيره (ص) والقريب كالحاضر (ش) تقدم ان القاضي يحكم على الغائب والغيبه على ثلاثة أقسام قريبة وبعيدة ومتوسطة وأشار المؤلف الى أن الغائب غيبه قريبة كالأيام مع الامن حكمه حكم الحاضر في سماع الدعوى والبينة عليه وتزكيتها والحكم عليه في كل شيء وهو على حجة اذا قدم (ص) والبعيد جدد كافر يقية قضى عليه بمين القضاء (ش) يعني ان الغائب غيبه بعيده كافر يقية من المدينة أو من مكة يقضى عليه في كل شيء ديناً كان أو عرضاً أو حيواناً أو عقاراً الكس يحلف الطالب بين القضاء التي لا يتم الحكم إلا بها بان يحلف انه ما أبرأ ولا احتال ولا وكل على الاقتضاء فيه ولا في بعضه وتسمى بين الاستبراء وهل هي واجبة أو استظهار قولان وظاهر كلام المؤلف الاوّل قال ابن رشد وعين القضاء متوجهة على من يقوم على ميت أو على غائب أو يتيم أو على الإحباس أو المساكين أو على كل وجه من وجوه البر أو على بيت المال

وتحويه في الدين ويجوز في الأفي دم وجنس الى آخر ما سبق وقوله وهو على حجة اذا قدم فيه نظر لانه يناق قوله كالحاضر فالمناسب اسقاطه (قوله بين القضاء) أي مع عين القضاء أو سببية وهذا أحسن كما قاله اللقاني (قوله ولا احتال) أي ولا حوله المدين على غيره وفي عب ولا أحوال أي ولا أحوال غيره على هذا المدين وظاهره انه لا بد منه بما (قوله وظاهر كلام المؤلف الاوّل) أي وهو المعتمد

See Tager
p. 115
De laud
460

(قوله على من يقوم على ميت) أي على من يدعى على ميت أي ما لم تشهد البينة على اقرار ورثة الميت بالدين فلا تجب ثم ان بين القضاء تجب في الدين الذي على الميت وان رضيت الورثة بتركه ناحيت دفعوا بالحاكم قاله بعض الشيوخ وقال غيره لا تجب ومن ادعى قضاء دين ميت وأقام بينة بذلك لا يحتاج ليمين القضاء (قوله أو على غائب) أي غيبه بعيده ومحل بين القضاء في المصنف على الحاضر اذا كانت دعواه وبينته بدين في ذمة الغائب قرض أو عن مبيع وأما ان شهدت عند الحاكم بان الغائب كان أقر أن عنده لفلان كذا فلا يحتاج ليمين القضاء (قوله أو يتيم) أي كان يدعى عليه انه أنفق عليه شيئاً من ماله ليرجع به أو انه أنفق شيئاً من الدعوى تسمع على الصغير ولكن لا بد من اليمين لضعف الصغير ومثل اليتيم الصغير والسفيه (قوله أو على الإحباس) أي اذا ادعى ملك شيء من الإحباس فلا بد من اليمين مع البينة الشاهدة بالملك أو ادعى انه أنفق على الحبس وان له مالا تجدد عليه من أجل ذلك فلا بد من البينة مع بين القضاء (قوله أو المساكين) أي اذا ادعى على المسكين بشيء مما في يده وأقام بينة على ذلك فلا بد من بين القضاء لاحتمال انه قد تصدق بما في يده بذلك المسكين (قوله أو على كل وجه من وجوه البر) بان وجد كتاباً بيد أهل العلم يقرؤن فيه ادعوا انه موقوف عليهم فادعى ملكيته وأقام على ذلك بينة فلا بد من بين القضاء (قوله أو على بيت المال) أي بان يموت انسان ولم يظهر له وارث وأخذ ماله بيت المال فقدم انسان وادعى انه وارثه وأقام على ذلك بينة فانه يحلف معها بين القضاء أو

او

يدعى أنه مستحق شيأ في بيت المال افتره فيخلف بين القضاء لاحتمال انه غنى باطنا (قوله أو على من يستحق شيأ من الحيوان) معطوف على قوله من يقوم الخ أى متوجهة على من يقوم على ميت ومتوجهة على من يستحق شيأ من الحيوان لأن المراد كما يتوهم أن المعنى متوجهة على من يقوم على من يستحق شيأ من الحيوان وإذا علمت ذلك فعنى العبارة أن من ادعى أنه يستحق البعير الذى عند زيد مثلا و يقيم على ذلك بينة فانه لابد مع البينة من عين القضاء قضية ذلك أن من ادعى عقارا يسد زيدا أو قام على ذلك بينة فانه لا يحتاج ليمين القضاء وقد تقدم أنه لابد منها في قول المصنف الآن يخلف مع شاهد المالك فالجواب أن المسئلة ذات أقوال فقليل لا يخلف مطلقا وقيل يخلف مطلقا وقيل يخلف في الحيوان دون العقار وهو ما ذهب اليه ابن رشد في ذلك أقول ولعل وجه ذلك أن العقار الشأن أن الانسان لا يقع منه التبرع بها بخلاف الحيوانات أقول ولكن قضية ذلك أن تكون العروض كذلك وظاهر النص خلاف ذلك وبعد ذلك وجدت عندي مانعه لان الحيوان يشبه كثيرا بخلاف العقار الخ (١٧٣) أقول والعروض كالشباب أشد اشتباها (قوله

لا بد أن يسمى الشهود الخ) أى الشهود بالحق والمعدلين لهم وقوله الغائب أى البعيد الغيبة والمتوسطها وان كان كلام المصنف يوجب أنهم انه في البعيد فقط (قوله لا بد أن يسمى الشهود) هذا يفيد أن تسمية الشهود شرط لصحة الحكم على الغائب وهو أحد قولين وقيل تسمية الشهود مستحب ومثل الغائب في تسمية الشهود الصغير (قوله حيث كان يعد الخ) أى بخلاف ما لا اعذار فيه وهو من يعلم القاضي عدالة فيستند في ذلك لعلمه (قوله والعشرة الايام الخ) اعلم أن ما قارب المتوسط والقريب يعطى حكم كل وما قارب البعيد يعطى حكمه ويتعارض الامر فيما كان نسبتة مستوية والظاهر أنه يحتاط فيه فيجعل من الاعلى المتوسط أو البعيد (قوله بل هو باق على حجة اذا قدم) فيه تظير لان ذلك انما يكون اذا

أوعلى من يستحق شيأ من الحيوان اه وبعبارة وعين القضاء تجب في الدين الذى على الميت ما لم تشهد البينة على اقرار ورثة الميت بالدين فلا تجب (ص) وسمى الشهود والانتقض (ش) يعنى أن القاضي لا بد أن يسمى الشهود في حكمه على الغائب ليحسم مدفعه عند قدمه بتجريح الشهود لانه باق على حجة فان لم يسم البينة وألزم الخصم الحكم من غير تسمية فسبح حكمه ويستأنف ثانيا ويجرى في متوسط الغيبة أيضا تسمية الشهود ثم ان تسمية الشهود حيث كان يعذر فيه كذا ينبغي قوله والانتقض ما لم يكن الحيا كم مشهورا بالعدالة والا فلا ينتقض كما يفسيده كلام الجزيرى وابن فرحون قوله والانتقض راجع لقوله بين القضاء ولقوله وسمى الشهود (ص) والعشرة الايام أو اليومان مع الخوف بقضى عليه معها في غير استحقاق العقار (ش) هذه هي الغيبة المتوسطة يعنى أن الغائب على مسافة عشرة أيام مع الامن أو على مسافة يومين مع الخوف بقضى عليه مع عين القضاء في كل شئ ما عدا استحقاق العقار وأما هو فلا يقضى عليه فيه بل هو باق على حجة اذا قدم وهو المشهور من المذهب فقوله مع الخوف قيد في اليومين فقط والضمير في معها يرجع ليمين القضاء وقوله في غير استحقاق العقار وأما في بيع العقار فيحكم عليه كما اذا أقامت المرأة بينة انما إعادة النفقة أو أرباب الدون فانه يحكم ببيع عقاره وانما لم يحكم عليه في استحقاق العقار لان العقار مما تتشاح فيه النفوس ويحصل فيها الضغن والحقد والنزاع عند أخذه فلا بد من حضوره ليكون أقطع للنزاع (ص) وحكم بما يشترط بالصفة كدين (ش) هذا حكم بالغائب لا على الغائب والمعنى أن المحكوم به اذا كان غائبا عن بلد الحكم وهو مما يتميز بالصفة في غيبته كالعقار والعييد والدواب ونحوهم فانه لا يطلب حضوره مجلس الحكم بل يتميز البينة بالصفة ويصير حكمه حكم الدين على المشهور وان كان لا يتميز بالصفة كالخديد والحر يرفان البينة تشهد بقميته ويحكم به المدعيه فالغائب عن البلد لا يشترط حضوره مطلقا لانه ان أمكن وصفه قام وصفه مقام حضوره وان لم يمكن وصفه قامت قمته مقام وصفه ولا فرق في ذلك بين المقوم والمثلى وانما اعتبرت القيمة في المثلى لجهل صفته وأما في البلد فلا بد من احضاره مجلس الحكم

حكم والافرض انه لم يحكم في ذلك أى بأن يقيم شخص على هذا الغائب أن هذا العقار الذى عنده لهذا المقيم للبينة ببيع أو غيره واعلم أن الاقسام الثلاثة في مدعى عليه غائب عن ولاية الحاكم وليكنه متوطن بولايتة أو له به مال أو وكيل أو جيل والالم يكن له سماع ولا حكم بل تنقل الشهادة بدون حكم (قوله وهو المشهور من المذهب) ومقابلته استحقاق العقار كغيره اذا فرق (قوله والحقد) عطف تفسير والحاصل أن الحكم على الحاضر والقريب عام في كل شئ حتى في استحقاق العقار وكذلك على البعيد جدا يكون عاما حتى في استحقاق العقار والتفصيل انما هو في المتوسط الغيبة فيحكم عليه فيما عدا استحقاق العقار وأما استحقاقه فينتظره حتى يقدم (قول المصنف كدين) تشبيهه في قوله بالصفة اذ لا يتأتى فيه الا ذلك كما قال اللقاني (قوله ويصير حكمه حكم الدين على المشهور) ومقابلته ما لان كناية فانه قال ان كان العبد لا يدعى الحرية ولا يدعيه أحد حكمه فيه بالصفة وان كان هو يدعى الحرية أو يدعيه من هو في يده فلا يحكم فيه بذلك (قوله تشهد بقميته) أى بأن تقول البينة غصب منه كذا قيمته كذا بهرام (قوله فلا بد من احضاره مجلس الحكم)

يتب الفاسق وتعرف ثوبته (قوله أل في العدل الخ) أشار إلى أن أل في العدل ليست للعهد الذي كرى لتقدمه في أهل القضاء عدل وانما لم يصح ذلك لأن الذي تقدم في وصف القاضي وهذا في وصف الشاهد فليس الثاني عين الأول قاله الاقاني قال بعض شيوخ شيوخنا رحمه الله وهذا لا ينافي أنه يشترط في القاضي أوصاف الشاهد (قوله عن عرف المحدثين) لأن العبد يوصف بالعدالة عندهم والحاصل أن العدالة تطلق بمعنى عدالة الشهادة وهي ما نظرها المصنف بقوله العدل الخ وتطلق بمعنى المحافظة الدينية على اجتناب الكبار والكذب وتوقي الصغائر وهو ما نظره عياض وابن شاس فلذلك جعلوا هذه الشروط في الشاهد ووجه لو أن جملة الشروط أن يكون عدلا (قوله أن يكون حرا) فإن استحق الشاهد الحر برق لم ترد شهادته لأنه قد لا يعرف غيره الحق المشهود به كما قال في توضيحه وأما القاضي إذا استحق برق فتدأحكامه لأن لا امام مندوحة عن ولايته نعم يجوز له ولايته العتيق عند الجمهور خلافا للحنون (قوله وهو التبريز) أي فاق أقرانه في العدالة (قوله حال الاداء) أي لا حال التحمل فيجوز أن يتحملها وهو صغير ويؤديه وهو كبير (قوله اتفاقا) أي إجماعا (قوله ولا على كافر على المشهور) ووافق المقابل أبو حنيفة والشعبي هذا مقتضى حمله وعبارة بهرام تدل على أنه باتفاق عندنا ونصه واحترز بالمسلم عن الكافر فإنه لا تجوز شهادته على المسلم بإجماع ولا على مثله عندنا خلافا لابن حنيفة (قوله الأعلى بعضهم) حاجة إلى هذا الاستثناء لأن كلام

(١٧٦)

المصنف في العدل والصبي لا يوصف بذلك أصلا ولو فيما شهد فيه (قوله

وبدعة وإن تأول كخارجي وقدرى (ش) أل في العدل للحقيقة أي حقيقة العدل في عرف الفقهاء ومن اتصف بهذه الأوصاف واحترزنا بقولنا في عرف الفقهاء عن عرف المحدثين لا للعهد الذي كرى أي المتقدم لأنه وصف للقاضي وهنا وصف للشاهد منها أن يكون حرا حال الاداء ولو لمعتق الكن أن شهد لمعتقه فله شرط آخر وهو التبريز ومنها أن يكون مسلما حال الاداء لا كافرا فلا تصح شهادته لأعلى مسلم اتفاقا ولا على كافر على المشهور ومنها أن يكون عاقلا حال الاداء والتحمل فلا تصح شهادة غير العاقل ومنها أن يكون بالغ حال الاداء فلا تصح شهادة الصبيان الأعلى بعضهم بشروط ستأتي في الجرح والقتل لافي المال فلا تنحصر عموم ما هنا ومنها ثبوت عدم الفسق بالجوارح بدليل أنه ذكر الفاسق بالاعتقاد فيما يأتي ومنها أن لا يكون مجورا عليه لأجل سفته به فلا تصح شهادة الفاسق ولا مجهول الحال ولا السفیه لأنه مخدوع ومنها أن لا يكون بدعيا وسواء تعد أو جهل أو تأول فهو كقول ابن الحاجب ولا يعذر بمجهل ولا تأويل كالفقري والخارجي قال في توضيحه تبعا لابن عبد السلام يحتمل أن يكون القدرى مثالا للجاهل لأن أكثر شبههم عقلية والخطأ فيها يسمى جهلا والخارجي مثالا للتأويل لأن شبههم سمعية والخطأ فيها يسمى تأويلا ويحتمل أن يريد بالجاهل المقلد من الفريقين والتأويل المجتهد منهما ولم يعذر واهنا بالتأويل لكونه أدى إلى كفر أو فسق ولا كذلك التأويل في المخاريب ثم ظاهر كلام المؤلف أن هذه شروط في مطلق العدالة وأهل

ومنها ثبوت عدم الفسق إشارة إلى أن قول المصنف بالفاسق في قوة المدولة بناء على أن الأصل في الناس التبرير فمجهول الحال لا تصح شهادته وأما أن جعلناها سالبة ولم تكن معدولة فتفقدان مجهول الحال تصح شهادته بناء على أن الأصل في الناس العدالة وقول الشارح فلا تصح شهادة الفاسق ولا مجهول الحال راجع للشرط المتقدم الذي هو قوله ومنها ثبوت عدم الفسق وقوله ولا السفیه راجع للشرط الذي بعده الذي هو قوله ومنها أن لا يكون مجورا عليه (قوله لأجل سفته به) أي وأما مجر الزوج على زوجته أو الجرح للفلس

أولرض فلا يمنع من الشهادة لهؤلاء الثلاثة محاجير ويشهدون وحاصله أنه ليس المراد بالجرح المنفي مطلق جرح بل الجرح المذهب (قوله كالفقري والخارجي) انظر ما الفرق بين امامة القدرى فأنها صحيحة غاية ما فيه أن المتقدمين به بعيد في الوقت كما قال المصنف وأعاد الوقت في كبروري وشهادته فأنها باطلة قال بعض الشيوخ ويمكن الفرق بأن أمر الشهادة أشد بدليل أنه يطلها ما ليس فعله حراما ولذا قال بعض الشهادة منصب رفيع بخلاف الرواية فلذا قبلت رواية البدعي قال عجم في تقريره أهل جربة المشهورون بالاعتزال لا تجوز شهادتهم ولا امامتهم ولا مناصبتهم وقد أخبرني بعض من أثق به أن شخصا من أهل جربة مات ببلاد السودان فقبلت رأسه رأس حمار بعد الموت فعوذ بالله من ذلك وهم ليسوا بمالكية وانما ينتسبون المذهب مالك في الظاهر لكونهم مغاربة وفي الباطن لا يقرون أنهم على مذهب مالك ولا غيره وهذا معروف فيما بينهم (قوله لكونه أدى إلى كفر أو فسق) لا يخفى أن القدرى قيل كافر وقيل فاسق وهو المعتمد وأما الخوارج فقال الخطابي أجمع علماء المسلمين على أن الخوارج على ضلالتهم فرقة من فرق المسلمين وأجازوا مناصبتهم وكل ذبايحهم وقبول شهادتهم لكن قال شارح البخاري حيث قال المصطفى يرقون من الدين ما نصه وبه يتسبك من يكفر الخوارج أقول فظهر أن في كفرهم قولين وكلام الخطابي في حكاية الإجماع وإن لم يسم بفساد الرأى عدم كفرهم (قوله ولا كذلك التأويل في المخاريب) أرادهم البغاة وليس المراد القاطعين للطريق أي بخلاف التأويل من البغاة فإنه لا يؤدي إلى الكفر (قوله ثم ظاهر كلام المؤلف الخ) انظر هذا الظاهر فإنه خلاف الظاهر من كلام المصنف والمتعين أنه إنما أراد

فألدار المستأجرة للمستأجر حق ولده وكذا المعارة والمرهون له في نفسه حق ولا ضمان وقوله رهنا كذلك أي لا يغاب عليه (قوله كما إذا كان عليه فيه ضمان) أي مع حق فاجتمع الأمران (قوله والغاصب إذا غصب منه شيء) صورة ذلك غصب زيد من عمر وشيأثم إن خالدا أراد أن يأخذ ذلك الشيء من زيد غصباً أو بدعوى زوراً ونحو ذلك فلا غاصب وهو زيد أن يتوكل لأنه يضمن ذلك الشيء وقوله والجمل الخ صورة ذلك لزيد على عمر ودراهم وقد ضمن خالد عمر في تلك الدراهم وكان زيد غائباً وأراد المدين السفر فلا ضمان أن يتوكل عن رب الدين ويمنع المسافر (قوله وفي حل الشارح تظر) حيث صور المصنف بالمدعى عليه الغائب وصورة ذلك أن انساناً غائباً ولم يتوكل فهل لانسان أن يدعى عليه أو لا ترد وجه النظر في كلامهم بام أنه تقدم ان الدعوى تسمع على غائب كذا ما قد القاني ولم يرجح واحد من القولين للذين أشار لهما المصنف على ما قاله اللقاني **باب الشهادة** (١٧٥) (قوله وأحكامها) عطف تفسير أي فالمراد

بالتكلم على الشهادة التكلم على أحكامها (قوله بأنه منافي لقول الخ) اعترض كيف يقيم مدة يطلب الفرق بينهما وهو مذكور في أيسر الكتب المتداولة بين المبتدئين وهو تنبيه ابن بشر (قوله هما خبران) أي الشهادة خبر والرواية الخ حاصل ما قال المازري أن الشهادة هي الخبر المتعلق بجزئي والرواية المتعلقة بكلي وهذا مردود بأن الرواية قد تتعلق بجزئي كخبر يخبر بالكعبة ذو السويقتين من الحبشة وخبر نعيم الداري في السفينة التي لعب بهم الموج فيها فذكر قصة الدجال إلى غيرها من أحاديث متعلقة بجزئي وكأية ثبت يدا إلى لهب ونحوها كبرائتي وقد يجب أن ذلك نظر إلى الأغلب (قوله بخلاف قول العدل عند الخ) يدل على أنه لهذا عند ذاد ينار الخ لا يشترط لفظ أشهد والحاصل أن مذهب المالكية عدم اشتراط صيغة معلومة في أداء الشهادة بل المدار على حصول العلم كرايت كذا وكذا

وأقاربه الذين تلزمه نفقتهم فيمكن من الدعوى اتفاقاً كما إذا كان عليه فيه ضمان كالمستعير عارية يغاب عليها والمرتهن رهناً كذلك والغاصب إذا غصب منه شيء والجمل إذا أراد المدين السفر وخشى ضياع الحق ونحو ذلك وفي حل الشارح تظر

باب يند كفيه الشهادة وأحكامها

وترك المؤلف تعريفها كان الحاجب قال ابن عبد السلام ولا حاجة لتعريف حقيقة لانها معلومة واعترضه ابن عرفة بأنه منافي لقول القرافي أقت عثمان سنين لطلب الفرق بين الشهادة والرواية وأسأل الفضلاء عنه وتحقيق ما هيبة كل منهما فيقولون الشهادة يشترط فيها التعدد والذكورة والحرية فأقول لهم اشتراط ذلك فرع تصورها وتغيرها عن الرواية إلى أن قال حتى طالعت شرح البرهان للمازري فوجدته حقق المسئلة فقال هما خبران غير أن الخبر عنه ان كان عاملاً لا يختص بعين فهو الرواية كقوله عليه الصلاة والسلام أعمال الأعمال بالنيات والشفعة فيما لا ينقسم لا يختص بشخص معين بل هو عام في كل الخلق والأعصار والأمصاير بخلاف قول العدل عند الخ كما لهذا عند ذاد ينار الزام معين لا يتعداه فهذا هو الشهادة والاول هو الرواية ووجه مناسبة شرط التعدد في الشهادة وبقية الشروط أن الزام المعين يتوقع فيه عداوة باطنية لم يطلع عليها الخ كما فاحتاط الشارع لذلك فاشتراط معه آخر وناسب شرط الذكورة لان الزام المعين حكماً عليه غلبة وفهرت أنفـه النفوس الابية فهو من النساء أشد نكابة تخفف ذلك باشتراط الذكورية عن النفوس ولأنهن ناقصات عقل ودين الخ ثم ان ابن عرفة عرّفها بقوله الشهادة قول هو بحيث يوجب على الخ كما سمعاه الحكم بقتضاه ان عدل قائله مع تعدده أو حلف طالبه فقوله يوجب على الخ كما يخرج به الرواية ولم يقل القاضي لان الخاكم أعم من القاضي لوجوده في التكليم والامير وقوله ان عدل قائله شرط في ايجاب الحكم والجملة حال أخرج به مجهول الحال ومعنى ان عدل قائله ان ثبت عدالته عند القاضي أما بالبينه أو بكونه يعلمها (ص) العدل حرمة لم عاقل بالغ بلا فسق وجور

وسمعت أو نحو ذلك فكل ذلك شهادة فلا يشترط لفظ أشهد ثم ان قوله الزام يقتضي انها انشاء لان الزام طلب ويمكن الجواب بأن المراد سبب الزام أي الزام القاضي للمعين بالمدعى به (قوله فاشتراط معه آخر) أي مع الشاهد المأخوذ من المقام أي فإذا اشترط آخر معه تخفف العداوة لان البلية اذا عمت هانت (قوله الابية) أي الممتنعة عن التلبس بالردائل (قوله فهو) أي الحكم من النساء أي من أجل النساء وانما قلنا ذلك لان الحكم واقع من القاضي لامن النساء وقوله عن النفوس متعلق بقوله تخفف (قوله هو بحيث الخ) قال ابن عرفة وتدخل الشهادة قبل الاداء وغير التامة لان الحثية لا توجب حصول ما أضيف اليه بالفعل حسبما ذكره وفي تعريف الدلالة قال خ وقوله ان عدل قائله يريد ان ثبت عدالته عند القاضي إما بالبينه أو بكونه يعلمها ولو قال قول عدل الخ وأسقط قوله ان عدل قائله لكان أبين لان عدل انما يستعمل غالباً فيما ثبت أو قال يوجب على الخ كما سمعاه الحكم بقتضاه ان علم عدالة قائله لشم ذلك ما اذا ثبت عدالته عنده أو كان عالمها بالظاهر ان في حده دورا لان الحكم بانتمقاره للتعدد فرغ عن كونها شهادة ثم انك خبر بان قوله قول يقتضي أن الإشارة لا تنكفي وكذلك الخط مع أنه سيأتي ما يخالفه (قوله والجملة حال) تسامح لانها مصدرية بعلم استتقبال (قوله بلا فسق) أي مالم

والمعنى ان قوله الزام يقتضي انها انشاء لان الزام طلب ويمكن الجواب بأن المراد سبب الزام أي الزام القاضي للمعين بالمدعى به (قوله فاشتراط معه آخر) أي مع الشاهد المأخوذ من المقام أي فإذا اشترط آخر معه تخفف العداوة لان البلية اذا عمت هانت (قوله الابية) أي الممتنعة عن التلبس بالردائل (قوله فهو) أي الحكم من النساء أي من أجل النساء وانما قلنا ذلك لان الحكم واقع من القاضي لامن النساء وقوله عن النفوس متعلق بقوله تخفف (قوله هو بحيث الخ) قال ابن عرفة وتدخل الشهادة قبل الاداء وغير التامة لان الحثية لا توجب حصول ما أضيف اليه بالفعل حسبما ذكره وفي تعريف الدلالة قال خ وقوله ان عدل قائله يريد ان ثبت عدالته عند القاضي إما بالبينه أو بكونه يعلمها ولو قال قول عدل الخ وأسقط قوله ان عدل قائله لكان أبين لان عدل انما يستعمل غالباً فيما ثبت أو قال يوجب على الخ كما سمعاه الحكم بقتضاه ان علم عدالة قائله لشم ذلك ما اذا ثبت عدالته عنده أو كان عالمها بالظاهر ان في حده دورا لان الحكم بانتمقاره للتعدد فرغ عن كونها شهادة ثم انك خبر بان قوله قول يقتضي أن الإشارة لا تنكفي وكذلك الخط مع أنه سيأتي ما يخالفه (قوله والجملة حال) تسامح لانها مصدرية بعلم استتقبال (قوله بلا فسق) أي مالم

ليس بشرط والمناسب أن لو قال فلا بد من الشهادة على غيبته كما أفاده بعض من حقق (قوله وجلب الخصم الخ) يؤخذ منه أن من طلب للشكوى لا يلزمه الاجابة وله أن يمتنع حتى يأتيه خاتم أو رسول قاله الشيخ أحمد قال اللقاني هذا فيمن لا يعلم أن الطالب حقا عليه والاوجب الذهاب معه للشرع فان امتنع أدب وغرم أجره الرسول ان جاء الطالب له برسول وقوله ويجلب الخ أي جبرا عليه ان شاء القاضي وان شاء كتب اليه إما حضرا أو كل أو أرضى خصمه (قوله كسنتين ميلا) أي وما قاربها بما زاد على العدو فلا يجلبه فان جلبه لم يلزمه الحضور (قوله والراجع الخ) هذا مقابل ما تقدم من قوله وهي التي يروح فيها الخ فأتقدم خلاف الراجع (قوله وهو كلام ابن أبي زمين) أي ظاهر كلام ابن أبي زمين لا صريحه (قوله لا يدفع طابعه) أي خاتمه كان يضعه في يده أم لا (قوله بشبهة) كأنه ضرب أو جرح أي أو غير ذلك فالمراد ما يقوى دعواه (أقول) وكلامه محتمون خصوصا وارتضاء ابن عاصم المؤلف في الاحكام هو الظاهر فيقدم على ما هو ظاهر كلام ابن أبي زمين (١٧٤) وقد ضبطوه بفتح الزاي والميم (قوله فلا يزوجه القاضي مصر) أي وان كانت مصرية

وأما اذا كانت في محل ولايته فزوجها وان لم تكن من أهلها كشامية مصر (قوله) بأن كانت بولايته العامة) أي بأن كانت شامية في مصر فقاضي الشام يكون له عليها الولاية العامة التي أشار لها المصنف بقوله فعامة مسلم فترفته بعد القاضي التي هي بولايته الخاصة والحاصل أن القاضي اذا كانت المرأة في محل ولايته أي ولاية القضاء فهو من أولياء النكاح لها الولاية الخاصة واذا كانت في غير محل ولايته فهو من أولياء النكاح لها الولاية العامة فاذا تزوج قاضي مصر امرأة في انبائه التي لها قاض آخر فان كانت ذنبية صح وان كانت شريفة أن تدخل وطال والافسخ أي معرض للفسخ

وسواء كان مما يتميز بالصفة أم لا (قوله) وجلب الخصم بخاتم أو رسول ان كان على مسافة العدو (ش) يعني أن الحاكم يجلب الخصم وان كان على مسافة العدو وهي التي يروح منها ويرجع فيبيت في منزله في يوم واحد ويجلب الخصم بخاتم أو رسول أو ورقة أو نحوهم برسالة القاضي مع الخصم الى خصمه فلوزادت مسافة الخصم على مسافة العدو بأن كانت على مسافة ستمين ميلا فانه لا يجلب الا اذا أقام الطالب شاهدا يشهد بالحق فان الحاكم حينئذ يجلبه والى هذا أشار بقوله (لا أكثر كسنتين ميلا الا بشاهد) والراجع كما قاله بعض أن مسافة العدو مسافة القصر وظاهر قوله وجلب الخ سواء أثنى الطالب بشبهة أم لا وهو كلام ابن أبي زمين كما قاله ابن عرفة وجزم ابن عاصم تبعه المحققون بأن الحاكم لا يدفع طابعه ولا يرفع المطلوب اليه حتى يأتيه الطالب بشبهة لئلا يكون مدعي باطلا ويريد تهنت المطلوب فانظره (قوله) ولا يزوجه امرأة ليست بولايته (ش) صورتها امرأة ليس لها ولي الا القاضي فلا يزوجه اذا كانت في غير محل ولايته مثلا لو كانت امرأة بالشام ولا ولي لها الا القاضي فلا يزوجه القاضي مصر الا اذا دخلت محل ولايته فقوله ليست بولايته أي ليست بولايته الخاصة بأن كانت بولايته العامة فلو وقع وزوجهها أجرى على التفصيل الذي ذكره المؤلف في باب النكاح من القريب والبعيد والولاية العامة والخاصة والشرقية والدينية (قوله) وهل يدعي حيث المدعي عليه وبه عمل أو المدعي وأقيم منها (ش) الدعوى اذا كانت في عقار فانه تكون حيث المدعي عليه وبه حكم ابن بشير وكتب به الى بعض قضاته أو حيث المدعي فيه فقوله أو المدعي أي فيه فهو يفتح العين وحذف الجار فانصل الضمير به واستتر وان كانت في دين فيدعي حيث تعلق الطالب بالخصم فكلام المؤلف خاص بالعقار (قوله) وفي تمكين الدعوى للغائب بلا وكالة تردد (ش) يعني أن الغائب غيبة بعيدة أو قريبة على أحد القولين اذا كان له مال خاص وخيف عليه التلف من يأخذه ويضعه فقام شخص قريب لزب المال أو أجنبي وليس هو وكيله عن الغائب وأراد الخصم في ذلك المال عن الغائب حيث شبهته الله تعالى فحصل تمكن من ذلك ويقوم البيعة على ذلك حفظ المال وهو قول ابن القاسم أولا يمكن من ذلك الا بتوكيل من الغائب وهو قول ابن الماجشون ومطرف تردد ومجمله فيما لا حق فيه للمدعي ولا ضمان عليه فيه أما ما له فيه حق كالمستأجر والمستعير عارية لا يغاب عليها والمرتب رهننا كذلك وزوجه الغائب

وأقاربه

وهو صحيح فقول الشارح بأن كانت بولايته العامة أي ولاية النكاح العامة من

حيث أنه من المسلمين وليس المراد بولايته للقضاء العامة فان ولاية القضاء لا تكون تارة عامة وتارة خاصة بل لا تكون الا خاصة وقوله من القريب والبعيد الخ المناسب الاقتصار على قوله الشرقية والدينية كما بينا (قوله وهل يدعي الخ) أي ان زيدا تنازع مع عمرو في مصر في دار في الصعيد فهل الدعوى تقام عند قاضي مصر كما هو المعتاد أو تقام في الصعيد وأما لو كانت الدار في اسكندرية والمدعي في مصر والمدعي عليه في دمياط فالمراد أن العبرة بمحل المدعي عليه وليس للمدعي أن يكتب من ولاية الامور لان يحجى له موضعه فالمدعي هو الذي يذهب لحل المدعي عليه والخلاف في العقار وأما لو كان الحق غير عقار فيدعي حيث كان المدعي عليه وقوله حيث المدعي عليه أي موجودا فالخبر محذوف لان حيث لا تضاف الالجمال وقوله خاص بالعقار فيه نظر بل القولان في كل معين عقار أم لا (قوله أو قريبة على أحد القولين الخ) يعني انه اختلف فقيل القولان جاربان في البعيد والقريب وقيل في البعيد فقط (قوله كالمستأجر والمستعير)

أوصاف من يشهد لامطلق العدالة لأن الكلام من أوله وآخره في الشاهد وأيضاً العدل صفة لوصوف محذوف تقديره الشاهد العدل (قوله لامطلق عدالة) حاصله أن العدالة تطلق على عدالة الشهادة وتطلق العدالة على عدم الفسق وإن لم توجد شروط الشهادة كلها (قوله وبقيتها لا تشترط الاحال الاداء) أي الأفي مسئلتين فلا بد من هذه الشروط حتى عند التحمل أحدها ما شاهد النكاح وثانيتهما المشهود على خطه لقول المصنف فيما يأتي وتحملها عدلاً فالنكاح لقوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل ووضعت الخط بمنزلة الاداء (قوله لم يباشركبيرة) هذا غير قوله بلا فسق لأن قوله بلا فسق أراد الكبيرة الظاهرة كالزنا وأراد بقوله لم يباشركبيرة الباطنة كالعجب (قوله لا تعرف بعده توبة) لا يخفى أنه على هذا يكون منطوق المصنف صادقاً بصورتين أن لا يصدر منه كبيرة أصلاً أو صدرت وتاب منها عند الاداء (قوله فتغفر الكذبة الواحدة في السنة) كذا في التوضيح أقول لا يخفى أن مقتضى تلك العلة أن الكذبة الواحدة كبيرة واغتفرت لعسر التكرار وأما لو كانت صغيرة فلم تحتاج لتعليل لأن الصغيرة غير صغيرة الخسة لا تقدر ولو تعدد ما اختاراً كما قالوا ومقتضى كلام غيره أنها صغيرة ثم إن هذا كله ما لم يترتب عليها عظيم (١٧٧) مفسدة فتسقط بها الشهادة ففي مفهوم كثير كذب

تفصيل (قوله مثل النظرة) أعلم أن كل واحد من المقدمات صغيرة وهي ما عدا الأيلاج فهو الذي يوصف بكونه كبيرة زناً أو لواطاً ثم إن جعله النظرة أي ونحوها من المقدمات صغيرة خسة فمعه نظير بل صغيرة غير خسة لأنها لا تقتضي بها ولو كانت حراماً بخلاف سرقة لقمة أو نحو ذلك فلم وقوله وأما ما غاثر غير الخسة أي كنظرة وجسة (قوله وسرقة لقمة) فمعه بعضهم ذلك بما إذا لم تكن لمسكين فتلحق بالكبيرة قاله ت أي فتكون من أفراد الكبيرة وظاهره اعتبار هذا الفيد لأنه لم يتعقبه ويحتمل أنه لم يراضه بل متوقف فيه والظاهر عدم اعتباره غير أنه ذنب صغير قوي (قوله لا يشترط الأمان عليها) لأن الأمان يبرها كبيرة (قوله بالمجون) يضم الميم والجيم (قوله وهو

المذهب جعلوها شروطاً في عدالة خاصة وهي عدالة من تقبل شهادته ويلزم على الأول أن من لم يستوف هذه الشروط يكون فاسقاً بخلاف كلام أهل المذهب فإنه لا يلزم من كونه غير مقبول الشهادة أن يكون فاسقاً فإراد المؤلف بالعدالة هنا عدالة خاصة وهي عدالة من تقبل شهادته لا مطلق عدالة ثم إن هذه الشروط لا يشترط منها حال الاداء والتحمل إلا العقل وبقيتها لا تشترط الاحال الاداء (ص) لم يباشركبيرة أو كثير كذب أو صغيرة خسة وسفاهة ولعب نرد (ش) يعني يشترط في الشاهد أن لا يتلبس بكبيرة تلبساً لا يعرف له بعده توبة ويؤخذ هذا من كلامه إذ معناه لم يباشركبيرة وقت أداء الشهادة فإنه إذا تلبس بها وتاب وحسنت توبته ثم أداها لم يصدق عليه أنه متلبس بها ويشترط في الشاهد أن لا يكون كثيراً الكذب فتغفر الكذبة الواحدة في السنة لعسر التكرار من ذلك ويشترط في الشاهد أن لا يباشركبيرة الخسة مثل النظرة وسرقة لقمة والتطفيف بحجة وما أشبه ذلك للدلالة ذلك على دناءة الهمة وأما صغار غير الخسة فلا تقدر على البشرط الأمان عليها ويشترط في الشاهد أن لا يتلبس بسفاهة وفسرت بالمجون وهو أن لا يبالي الإنسان بما صنع أو القليل المروءة الذي يكثر الدعابة والهزل في أكثر الأوقات لكن هذا يعني عنه قوله ذو مروءة وانما جل على هذا الثلاثي تكرار مع قوله بلا حجر لكنه يعني عنه ذو مروءة وأما أن جل على السفه الذي ليس معه حجر بخلاف السفه مع الحجر فلا تكرار فلا يعني عنه قوله ذو مروءة لكن فيه نوع تكلف ويشترط في الشاهد أن لا يلعب بالنرد ولو مرة واحدة وظاهره ولو لم يكن فيه قمار وهو كذلك ومثله الطاب وحكم اللعب بالنرد الحرمة بخلاف الشطرنج فإنه مكروه كما صححه القرافي فقوله وسفاهة معطوف على كبيرة فتكون المباشرة بمعنى التلبس أي لم يتلبس بسفاهة وقوله ولعب نرد عطف على كبيرة (ص) ذو مروءة بترك غير لائق من جام ومما عناه ودباغة وحياكة اختياراً وإدامة شطرنج (ش)

(٣٣ - خرشي سابع) أن لا يبالي الإنسان بما صنع أي كالذي يتكلم في المحافل بالفاظ الخفي (قوله أو القليل المروءة الخ) لا يخفى أن التفسيرين متلازمان (قوله الدعابة) يضم الدال وقوله والهزل عطفه على الدعابة عطف تفسير (قوله ولو لم يكن فيه قمار) أي مغالبة بأن كان خالياً عن دفع دراهم والقمار أعني يكون مع دفع دراهم ومن المعلوم أنه ورد في الحديث الخبر من لعب بالنرد شرفاً كما عموماً وضع يده في لحم خنزير أو دمه وفي الخبر أيضاً ملعون من لعب بالنرد شير ومن يكن ملعوناً لم يكن عدلاً وظاهره ولو لم يكن ذلك فهو حرام كما حرم به الزرقاني بل حيث ورد الحديث فيه بخصوصه يكون كبيرة وإن كان عطفه على كبيرة يرد (قوله ومثله الطاب) أي فهو حرام وقوله فإنه مكروه ضعيف والمعتمد الحرمة (قوله ذو مروءة) يضم (١) الميم وفصحها والفتح أفصح ويقال فيها مروءة ببدال الهمزة واو أو ادغام المدة فيها كما قال الفيشي (قوله بترك غير لائق) الباء للتصوير (قوله من جام) أي على وجه غير محرم والا كان كبيرة كما أفاده بعض الشيوخ أي من لعب جام أي مع الأمان (قوله ودباغة) هذه الصنائع لا يتقيد فيها بالامثلة التي ذكرها الفقهاء لأن ذلك يختلف باختلاف الأزمنة والامكنة كما قاله بعض المحققين (قوله وإدامة شطرنج) الإدامة أن يلعب به في السنة أكثر من مرة كما في الطور وبعض الأشياخ عمرة في السنة واقتصار بعض على الأول يفيد قوته على الثاني وهو ظاهر وشطرنج من المشاطرة والتشطير لأن ما يخص كل واحد يجعل شطرين

(١) وفصحها والفتح أفصح ليس في كتب اللغة التي بأيدينا فتح الميم فضلاً عن كونه أفصح فخر كسبه مصححه

(قوله أو خبر بعد خبر) لا يخفى أن تعدد الخبر انما هو ظاهري والافق الحقيقي الخبر هو المجموع على حد الرمان حاو حاض (قوله يدل على عدم المحافظة الدينية) أي فالروعة المحافظة الدينية (قوله وهي لازم العدالة) أي والمحافظة الدينية لازم العدالة بل هي من جملة أوصاف العدل (قوله بأنها مسببة) كذا في نسخة بأنه بضمير التانيث أي المروعة وهو على حذف مضاف أي تر كها مسبب غالباً عن اتباع الشهوات وبعد ان علمت ذلك فهذه العبارة تحريفاً وأصلها وتقرر بأنها الكف غالباً عن اتباع الشهوات (قوله الارتفاع عن كل ما يرى) أي ما لم يكن ذلك لزهدي كان عيشي في السوق بطقية وقيص كالقرطبي المفسر صاحب التذكرة المدفون في الصعيد بجاهلية ابن خصيب شرفها (قوله وأما أهلها) محترز قوله من لا يليق به لان أهلها تليق بهم وقوله أو من اضطر محترز اختياراً قال ابن عرفة هذه الحرف تختلف باختلاف الناس والازمنة والامكنة فان الحياكة عند نابتونس ليست من الصناعات الدنية البرزلي وهي بافريقية من الصناعات الرفيعة بفعلها وجوه الناس ومما يختلف به العوائد في هذا المعنى المشي حافياً والا كل في الحوائث الآن عجم قال الظاهر أن الدباغة من الصناعات الدنية مطلقاً والخياطة من الرفيعة مطلقاً أي لقول النبي صلى الله عليه وسلم لم يعمل الا برار من الرجال الخياطة ومن النساء الغزل وقوله أو من (١٧٨) اضطر أي وكذا من يعانها الكسر نفسه (قوله وان كانت يقال لها رجلة تأمل)

أي تأمل ما ذكر من الاختصاص مع اشتراك المرأة والرجل في المادة وان زادت الانثى بزيادة النساء وكان وجه ذلك والله أعلم ان الاصل وضع رجل للذكر لذلك المعنى ثم توسع باستعماله في المرأة بزيادة التاء للتمييز (قوله لان سماع الخ) حاصله ان فعل الغناء مكروه مطلقاً وأما سماعه فمكروه حين التكرار فقط وقوله فانه يحل بالشهادة حاصله أن المعنى انما كان سماع الغناء مكروهاً حين التكرار لانه يرد الشهادة فاذا علمت ذلك فأقول فيه أمران الاول أن سماعه مكروه مطلقاً كفعله الثاني أن ظاهره أن العلة في الكراهة رد الشهادة مع أن رد الشهادة لا ينتج خصوص الكراهة ومحل ذلك حيث لم يذكر فيه ما يوجب عيما يحمل على التهميش أو التشبيه بأمرد والاحرم (قوله فحرام وترد الخ) ولكن الذي

ذوالخ نعت بعد نعت أو خبر بعد خبر وكذا يقال فيما تقدم قبل المروعة يدل على عدم المحافظة الدينية وهي لازم العدالة وتقرر بأنها مسببة غالباً عن اتباع الشهوات قال ابن الحاجب المروعة الارتفاع عن كل ما يرى أن من يتخلى به لا يحافظ على دينه وان لم يكن حراماً كالادمان على لعب الحسام والشطرنج وكالحرف الذميمة من دباغة وحجامة وحياكة أي فزارة اختياراً من لا يليق به وأما أهلها أو من اضطر لها فلا يقدح انتهى من خط الناصر اللقاني وهي بهذا المعنى تتصف بها المرأة كالرجل وقد تفسر المروعة بكمال الرجولية كما قاله الشيخ سعد الدين وهي بهذا المعنى لا تشمل المرأة وان كان يقال لها رجلة تأمل وسماع الغناء برد الشهادة اذا كان بغير آلة وتكرر لان سماع المكروه حينئذ مكروه فانه يحل بالمروعة وأما بالآلة فحرام وترد الشهادة بالمرة الواحدة ثم ان الغناء بالكسر والمد الصوت المتقطع أو الذي فيه ترنم أو الممتد وأما بالكسر والقصر فهو اليسار وأما بالفتح والقصر فهو النفع (فائدة) والنرد قطع تكون من العاج أو من البقس ملونة يلعب بها ليس فيها لبس وانما ترص في حال لعبها وأول من وضع الشطرنج كما اتفق عليه المؤرخون صصة بن دار الهندي وهو بكسر الصاد الاولى وفتح الثانية مع التشديد واسم الملك الذي وضع له سهرام بكسر السين كذا قاله ابن خلدون وقال الصلاح الصفدي في شرح لامية العجم ان اسمه بلهيت بالناء المثلثة في آخره وكان أزدشير بن بابك أول ملوك الفرس قد وضع النرد ولذلك قيل له نردشير نسبة به الى واضعه وجعله مثالا للدينا وأهلها وجعل الرقعة اثني عشر بيتاً بعدد شهور السنة وقسمها أربعة أقسام على عدد فصول السنة وجعل القطع ثلاثين قطعة بعدد أيام الشهر بيضا وسودا كالأيام والليالي وجعل الفصوص مائة وستة إشارة الى أن الجهات ستة لا سابع لها وجعل ما فوق الفصوص وتحتها كيف وقعت سبع نقط بعدد الافلاك وعدد الارض

يفيد المواق والمشد إلى أن سماع الغناء سواء كان مع آلة أم لا انما يسقط الشهادة اذا أدمنه كما ان فعل الغناء انما وعد

يسقطها مع الاشتراك كان بآلة أم لا فاقاله الشارح تبعاً لت من أنه ان كان بآلة تطرب يحرم ويحل بالشهادة ان لا يدمنه لا يعول عليه وأما بغير آلة فيكره وان تكرر وليس يحرام هكذا عبارة بعضهم (قوله أو الذي فيه ترنم الخ) هذه الأقوال ترجع لقول واحد (قوله أو الممتد أي مع التقطيع فلا ينافي الاول) (قوله فائدة والنرد الخ) لا يخفى انه لما قدم الحكم فيه وفي الشطرنج من أن النرد يرد الشهادة مطلقاً والشطرنج يرد هابطاً بشرط الادامة ووجه ذلك الخلاف في ابحاثه ابتداء ولكن انظر تعريف المؤلف ومن تبعهما مع قول ابن عرفة والنرد قال المازري ظاهر المذهب انه كالشطرنج ونقل في توضيحه كلام المازري كما قاله بعض المحققين (قوله ليس فيها لبس) أي اختلاط كأن المراد لا تلبس القطع بعضها ببعض وقوله وانما ترص في حال لعبها وانظر ما وجه الحصر المذكور (قوله بلهيت) رأيت مضبوطاً بالقلم بكسرة تحت الباء (قوله نسبوه الى واضعه) أي أضافوه الى جزع واضعه وذلك انهم أضافوا نرد الى شير (قوله وجعل الفصوص) كأنها قطع أخرى (قوله وجعل ما فوق الفصوص) أي تسع نقط فوق الفصوص وسبع تحته ٣ قوله ومن تبعهما لعله ومن تبعه فليصر

(قوله وعدد الكواكب السيارة) أي فالكواكب كلها ثابتة إلا السبعة السيارة الشمس والقمر وعطارد والمشتري والمريخ والزهرة وزحل وقوله في اختيار أي بسبب اختيار لاعبه وقوله والشرط نجح مقرر أي مثبت لا اختيار للاعب بالباء الموحدة وعقله وتصرفه حاصله ان المقصود من التردد غير المقصود من الشرط نجح فالقصد من التردد

(١٧٩)

بيان كمال عقل الشخص (قوله وان أعني في قول الخ) لا خصوصية للقول بل تجوز فيما عدا الرئيات من المسموعات والموسسات والمذوقات والمشمومات قال عبيد الوهاب فيقبل فيما يلمسه بيده انه حار أو بارداً وبين أو خشن وفيما يذوقه انه حلوا أو حامض وفيما يشمه (قوله وذكر الخطاب) في شرح عب اعتماده وهو ضعيف والمعتمد ما في شرح الارشاد كما أفاده محشي تن (قوله ويعتمد في وطء زوجته على القرائن) أي ككونها تخيفة أو حسية (قوله الوصف الوجودي) احترازاً عن العدمي كعدم الطهر وقوله الظاهر احترازه عما اذا كان وصفاً وجودياً وليس بظاهر فلا يعد مانعاً كالعساق فالحيض وصف وجودي فعدمه مانع من الصلاة ثم انك خبر بان قوله سابقا لشرط وعدمه مانع يتأني ذلك لان المانع حينئذ ليس وصفاً وجودياً والجواب ان هذا الاخير هو المعنى الحقيقي والاطلاق على عدم الموانع مجاز (قوله فلا تصح شهادة الولد لابي) لا يخفى ان سياق المصنف في الشاهد لا في المشهود له فالناسب ان يقول فلا تجوز شهادة الاب لابنه ولا الام لابنها وزوجة الاب لا تشهد لولد زوجها وان سفل وزوج الام لا تشهد لولدها وان سفل (قوله مسرته) أي أجرة مسرته لا تختلف

وعدد الكواكب السيارة وجعل ما تأتي الفصوص به من الاعداد في الكثرة والقلّة لمن يضرب به امثال القضاء والقدر وتقلبه في الدنيا وجعل تصرف اللاعب في تلك الاعداد لا اختيار له فيه حسن التدبير كما يرزق الموفق شيئاً يسيراً فيحسن التصرف فيه ويرزق الاحق شيئاً كثيراً فلا يحسن التصرف فيه فالتردد جامع لحكم القضاء والقدر وحسن التصرف في اختيار لاعبه والشرط نجح مقرر لا اختيار للاعب وعقله وتصرفه الجيد والرديء (ص) وأن أعني في قول أو أصم في فعل (ش) يعني ان الاعي العدل تجوز شهادته في الاقوال خلافاً لابي حنيفة والشافعي وأما في الافعال فلا تجوز شهادته فيها ما لم يكن علم الفعل قبل المعنى كما في شرح الارشاد واقتصر عليه وذكر الخطاب ما يستفاد منه أنه لا يقبل في ذلك على المعتمد وأما الاعي الاصم فلا يقبل ولا يتزوج وله أن يطأ زوجته اذا طرأ عليه ذلك ويعتمد على القرائن وأما العدل الاصم غير الاعي فتجوز شهادته في الافعال ولم يتعرض لشهادة الاخرس وهي مقبولة كما قاله ابن شعبان ويؤيدها بالاشارة المفهومة والكتابة وأما الاصم في الاقوال فلا يقبل ما لم يكن سمعه قبل الصمم كذا ينبغي على قياس ما في شرح الارشاد (ص) ليس بمغفل الا فيما لا يلبس (ش) هذا شروع منه رحمه الله فيما وجوده مانع بخلاف ما من الحرية وما معها وجودها شروط وعدمها موانع والموانع جميع مانع وهو اسم فاعل من منع الشيء اذا حال بينه وبين مقصوده فالموانع تحول بين الشهادة وبين مقصودها فان المقصود من الشهادة قبولها والحكم بها والمانع هو الوصف الوجودي الظاهر والمغفل هو الذي له قوة التنبه ولم يستعمل قوته والمعنى أن الشاهد يشترط فيه أن يكون غير مغفل قال ابن عبد الحكم قد يكون الرجل الخبير الفاضل ضعيفاً لا يؤمن عليه لغفلة أن يلبس عليه فلا تقبل شهادته الا أن يكون الامر المشهود فيه جلياً واضحاً لا يلبس على أحد كقوله رأيت هذا يقطع يده ذاً ونحو ذلك فان شهادة المغفل تقبل في مثل ذلك وأما البليد فلا تصح شهادته مطلقاً والفرق بين المغفل والبليد ان المغفل له ملكة أي قوة منبهة لكن لا يستعملها والبليد ليس له ملكة أصلاً قوله الا فيها لا يلبس بكسر الباء لان ماضيه مفتوح الباء فهو من قبيل قوله تعالى وللبسنا عليهم ما يلبسون (ص) ولا متاً كد القرب كآب وان علا وزوجهما (ش) يعني ان من شرط قبول الشهادة أن لا يكون الشاهد متاً كد القرب للمشهود له فلا تصح شهادة الولد لبيته وان علا ولا شهادته لأمه وان علت ولا لزوجة أبيه ولا لزوجة أمه ويدخل في الولد ولد الملاءنة لان له أن يستلحقه فقوله ولا متاً كد القرب معطوف بالواو على مغفل ولان كيد النقي وكذلك لا يشهد لزوجته ولا لابنها ولا لابنها ولا لزوجها ولا لابنه وأبويه وأما شهادة الرجل لابن زوجته ابنته فهي جائزة ولا تجوز شهادة السمسار اذا تولى العقد والافتجوز اذا كانت مسرته لا تختلف بقلة الثمن وكثرته ولا تجوز شهادة الخاطب اذا تولى العقد وتجاوز شهادة المشرف لمن هو مشرف عليه بخلاف الوصي لمن أوصى عليه وقوله وزوجهما أي زوج الاب والام التي دخلت في الاب (ص) وولد وان سفل كبرت وزوجهما (ش) يعني ان الاب لا تجوز شهادته لولد بنته وان سفلت

أما اذا اختلفت بان كانت الاجرة عشرة اذا كان الثمن مائة وخمسة اذا كان الثمن خمسين وقد شهد بان الثمن مائة فلا تعتبر (قوله الخطاب) أي غيره أي بكثرة الصداق وقتله أي بان خطب للزوج أو الزوجة وتولى العقد فلا تقبل شهادته في ذلك وقوله مشرف وهو شخص يجعله الواقف مثلاً أميناً على المتولى لصرفه وقفه (قوله دخلت في الاب) أي على طريق التجوز وقد يقال انها دخلت تحت الكاف (قوله يعني ان الاب لا تجوز شهادته لولد بنته) المناسب له أولاً لأن يقول لبنته وابنته وبعد هذا كله هذا لا يناسب أيضاً لان سياق المؤلف في

الشاهد فالبنات والولد وزوجهما مشهود لا مشهود عليهما فالمعنى لا تجوز شهادة الولد لأحد والديه وقوله وزوجهما معناه أن زوج البنات لا يشهد لأبوي زوجته وزوجة الابن لا تشهد لأبوي زوجها (قوله والافلفظ الولد) لا يخفى أن لفظ الولد إذا كان شاملا فالقصد هو حاصل وإن لم يخص البنات بالذكر لأن يقال قوله ليتوصل لبيان الحكم أى صريحا (قوله وشهادة ابن مع أب واحدة) أى وتبطل الأخرى انتهى. أن يقصد كل تقوية الأخر وتصديقه وحينئذ يحتاج لبيان من المدعى وإذا طرأ فسق لأحدهما بما يوجب بطلان شهادة الشاهد فالتظاهر بطلانها لا يلزم الترجيح بغير مرجح وينبغي أن يكون مثل الابن مع الأب شهادة من لا تقبل شهادته لا آخر بما إذا شهدا لغيرهما كذا فى شرح عب والتظاهر خلافه (١٨٠) وهوانه لو بطلت شهادة واحد بعين أو رجوع عن ادون الآخر فإنه يكتفى

بالتأخر ثم بعده هذا كله فالمتقدم أنهم ما شهدا بتان ولو لم يكن تبديرا (قوله أو على شهادته) أى فلا يصح نقل الأصل عن الفرع وعكسه وقوله أو على حكمه أى فلا يصح أن يشهد كل من الابن أو الأب على حكمه لا آخر فاذا تنازع زيد مع عمرو يقول إن القاضى حكم لى ويتكرر الآخر فلا يجوز لابن القاضى أو أبيه أن يشهد على حكمه (قوله وكذا شهادة الفرع على خط أبيه) أو العكس لانها فى معنى التزكية بحث فيه عجب بان الواقع فى الشهادة على خطه ليس انشاء لشهادته بالتعديل والممتنع انشاؤه ولذا أفق ابن ناجى بجوازه قائلا وعليه العمل (قوله ان برز) فى شرح عب انه بضم الباء وتشديد الراء والذى قاله محشى تن أنه بفتح الباء أى وتشديد الراء وهو ولازم واسم الفاعل منه مبرز بكسر الراء المشددة أى ظاهر العدالة فائقا غيره مقدما فيها (قوله فى جراح العمد) أى التى فيها القصاص وحكى بهرام فيها أن المشهور والمنع خلافا لاشبه وقوله وقال س

ولا لابنه وان سفل ولا لزوجة ابنه ولا لزوجة ابنته وخص البنات بالذكر توطئة ليتوصل لبيان الحكم فى منع شهادته لزوجها والافلفظ الولد يشمل الذكر والانثى فالقرب الا كيد وهو الذى يمنع الشهادة لا مطلق القرب (ص) وشهادة ابن مع أب واحدة (ش) يعنى ان شهادة الاب مع ابنه كشهادة واحدة وتبطل الشهادة الأخرى ولذا امتنع تعديل أحدهما لا آخر ثم ان المراد بالأب الجنس ليشمل الام وقضية هذا ان تأدية الشاهد الواحد تسمى شهادة وقوله (ككل عند الآخر) تشبيه فى الالغاء المطوى فان قوله واحدة معناه وتلغى الأخرى والمعنى ان الاب اذا شهد عند ابنه أو العكس فانما لا تقبل كما اذا شهد أحدهما على شهادة الآخر أو على حكمه واليه أشار بقوله (أو على شهادته أو حكمه) وكذا شهادة الفرع على خط أبيه أو العكس لانها فى معنى التزكية (ص) بخلاف أخ لاخ ان برز ولو بتعديل وتوالت أيضا بخلافه (ش) لما قدم ان شهادة الاب لابنه أو العكس لا تجوز أخرج من ذلك ما اذا شهد أخ لأخيه فذكر أنها جائزة بشرط أن يكون الشاهد مبرزاً فى العدالة عن أقرانه لقوة التهمة وأن لا يكون فى عيال المشهود له والافلا تقبل وكذلك لا تجوز شهادته له فى جراح العمد وهو المشهور وانما يشهد له فى الاموال أو فى الجراح التى فيها مال وقال س وظاهر كلامه جواز شهادة الاخ لأخيه كان فى جراح العمد أم لا يكتسب بشهادته لأخيه شرفاً أو جهاً أم لا يدفع عنه بهامعة أم لا فعلى هذا فاحكامه الشارح من الاتفاق والمشهور ضعيف ووافقه ق وكذلك يجوز للأخ أن يعدل أخاه كما أنه يشهد له على المشهور وتوالت المسدونة على أنه لا يعدل أخاه لأنه يشرف بتعديله (ص) كالجير ومولى وملاطف ومنفاوض فى غير مفاوضته وزائد أو منقص وذاكر بعد شك (ش) هذه مشبهة بقوله ان برز والمعنى ان الاجير لا تجوز شهادته لمن استأجره الا اذا كان الاجير بارزاً فى العدالة ويشترط أن لا يكون فى عياله وكذلك لا تجوز شهادة المولى الأسفل لمن أعنته الا اذا كان بارزاً فى العدالة وأن لا يكون فى عيال مولاه بخلاف العكس فحائز بغير شرط التبريز وكذلك لا تجوز شهادة الصديق الملاطف وهو الذى يسره ما يسرك ويضره ما يضره لصديقه الا بشرط أن يكون بارزاً فى العدالة وأن لا يكون فى عياله كما فى التوضيح وكذلك لا تجوز شهادة الشريك المفاوض لشريكه فى غير مال المفاوضة الا بشرط أن يكون بارزاً فى العدالة ولو قال وشريك تجر فى غيرها كان أحسن ليفيد ان الشريك شركة عنان لا يشهد لشريكه فى غير الشركة الا اذا كان مبرزاً وان الشريك الخاص فى شئ معين اذا شهد لشريكه فى غير ما يتعلق بالشركة لا يشترط

مقابل لما قبله وقوله يكتسب بشهادته لأخيه شرفاً أو جهاً كشهادته له بانه تزوج من يحصل فيه بشكاحه اشرف أو جاء لكونهم من دوى القدر وقوله أو يدفع عنه بهامعة كان يشهد بتجريح من جرح أخاه فالمازرى حكى اتفاق أهل المذهب على عدم جواز ذلك كما قال بهرام فظهر قول شارحنا مما حكاه الشارح أى بهرام من الاتفاق والمشهور ضعيف (قوله ووافقه) أى وافق الشيخ سالم على ذلك تليده الشيخ ابراهيم اللقاني وذلك ان س رمز للشيخ سالم وق رمز للشيخ ابراهيم اللقاني تليده واقصر على ذلك شب فى شرحه (قوله وذاكر بعد شك) قيد هذا بما اذا حصل له ما ذكر بعد الطلب وأما قبله فلا يضر ذلك ولو كان غير مبرز (قوله هذه مشبهة بقوله ان برز) فيه تسامح بل مشبهة بقوله بخلاف أخ لأخيه (قوله ولو قال وشريك تجر) رد ذلك بأن المنة قول شريك المفاوضة لا مطلق التجر (قوله وأن الشريك الخاص) أى غير شريك التجر كان يكون شريكه فى دابة مثلاً والحاصل ان الشهادة فيما

فيه الاشتراك لا يجوز مقامه عينا أو شركة عنان أو فواضة فيمنع كان مبرزا أم لا وأما في غير ما فيه الاشتراك ففي المعين يجوز مطلقا
مبرزا أم لا وفي التجربة فوضا أم لا يجوز بشرط التبريز (قوله على طبق دعواه) صورتها ادعى زيدة عشرة فشهد له الشاهد بها ثم رجع
وشهد له بخمسة عشر فتقبل شهادته حينئذ بالعشرة ان كان مبرزا وقوله أولا يصدق بصورتين الاولى أن يدعى بعشرة فيشهد باز يد
من عشرة بخمسة عشر ثم رجع فيشهد بعشرين مثلا الثانية أن يدعى المدعى بعشرة فيشهد له بخمسة ثم رجع فيشهد باز يد من
خمس وذلك صادق بالعشرة التي هي دعوى المدعى وبسبعة مثلا وبأكثر من عشرة فصور تلك الثانية ثلاثة وحاصله ان المدعى يأخذ
ما ائتمعت عليه دعواه وشهادة الشاهد وهو العشرة في الاولى وهي ما اذا ادعى بعشرة وشهد الشاهد باز يد وكذا في صورتين من الثلاثة
الاخيرة وأما الثالثة منها فبأخذ ستة (قوله حيث لم يدعه) فان ادعاه المدعى بعد ذلك فهل يأخذه المدعى بدون شهادة ثانية بغير عين
أولا بد من اليمين (قوله حيث لم يدعه) أي فلو ادعاه المدعى بعد ذلك فهل يؤخذ (١٨١) بغير عين وغير شهادة ثانية أولا بد من

اليمين هكذا نظر بعض الشيوخ
من تلامذة المؤلف ومفاد بعض
الشرح انه لا يحتاج لشهادة ثانية
ليكن لا بد من يمين أخرى (قوله فان
ادعى المدعى بعشرة فشهد له
بذلك) هذا تمثيل لقوله كان شهادته
على طبق دعواه (قوله أو باقل أو
بأكثر) توضيح لقوله أولا أولا
وتقدم تمثيله والحاصل ان لما قام بين
الاول أن يدعى قدرا فيشهد له

عدل ابتداء باز يد منه أو أنقص
قبلت شهادته وان لم يكن مبرزا
وحلف معه فيهما لكن على طبق
دعواه فقط في الاول ولا يأخذ
الرائد وعلى طبق شهادة الشاهد
في الثاني وأخذ ما شهد به فقط فان
رجع فيه الى شهادته بما ادعى
المدعى قبل ان كان مبرزا وهذا
هو المقام الثاني ويحلف المدعى الى
ما رجع له الشاهد لانه انما حلف
قبلة على طبق شهادته وكلام

فيه التبريز في العدالة وكذلك تقبل شهادة من زاد شيئا في شهادته أو نقص فيها بعد أدائها ان كان
مبرزا وسواء كانت الزيادة بعد ان كانت شهادته الاولى على طبق دعوى المدعى أم لا غير ان
مازاده على دعوى المدعى لا يأخذه المدعى حيث لم يدعه فاذا ادعى المدعى بعشرة فشهد المبرز
بذلك أو باقل أو بأكثر ثم شهد بزيادة على ما شهد به أولا فان ذلك لا يقدرح وسواء كان بعد الحكم
أو قبله وكذلك يقبل تذكرة المريض أو الصحيح للشهادة بعد قوله حينئذ سئل عنها لا أدري أو
لا أعلمها اذا كان مبرزا في العدالة وما وقع في الرواية من التقييد بالمرض فرض مسألة (ص)
وتركية (ش) يعني ان المزكي في السر وفي العلانية يشترط فيه التبريز في العدالة وأشار به وله
(وان يحد) الى أن الشهادة ممن يفتقر الى التزكية جائزة في الاموال والحدود بخلاف الاجساد
عند الملك ان الشهادة في الدماء لا تقبل الا من لا يحتاج الى تزكية وهو المبرز الفائق على أقرانه
لشدة خطرهما لكن ما ذكر ذلك الا في الدماء خاصة كما في الشارح فلو قال وان يحد لكان أحسن
لان الخلاف فيه خاصة في مطلق الحد كما يفهم من كلامه فقوله وتركية أي وذى تزكية لان
التبريز شرط في المزكي لغيره لا في التزكية (ص) من معروف الا الغريب بأشهادته عدل
رضا من فطن عارف لا يحد معتمد على طول عشرة لاسماع (ش) هذا نعت لتزكية أي كائنة
التزكية من معروف والمعنى ان المزكي لا بد أن يكون معروفا بالعدالة عند القاضي الا أن يكون
الشاهد غريبا فانه لا يشترط أن يزكيه ابتداء معروف عند القاضي لكن لا بد أن يزكي
من كنه معروف عند القاضي بالعدالة فالعرفه للقاضي لا بد منها لكن ان كان غير غريب فبلا
واسطة وان كان غريبا فبواسطة ومثل الغريب النساء فله خبره الرجال بهن ومعرفتهم بهن
وصفة التزكية أن يقول المزكي أشهد انه عدل رضا لان العدالة تشعر بالسلامة في الدين
والرضا يشعر بالسلامة من البله والغفلة ولا بد من هذا اللفظ بتمامه فلو لم يأت بهذا اللفظ أو أتى
بأحد جزأيه فلا تقبل قال الله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم وقال تعالى ممن ترضون من
الشهداء ويشترط في المزكي مع ما مر أن يكون فطنا لا يحدع عارفا لاجاهلا وقيل عارفا

المصنف في المقام الثاني لاشتراطه التبريز لا الاول لعدم اشتراطه (قوله بعد قوله حينئذ سئل عنها لا أدري الخ) أي وكذا به دنسيان وليس
مكررا مع ما قبله لانه فيما قبله حزم في شهادته بشئ ثم ذكر زائدا أو ناقضا والنامي لم يذكر شيئا (قوله وأشار بقوله وان يحد الخ) لا يخفى
ان هذا المعنى بعيد من المصنف لانه انما يقيد بمجعل المبالغة في مقدر وليس في الكلام ما يفيد فكأنه قال وتركية وتقبل شهادة من
يفتقر لها وان في حد (قوله بأشهادته عدل رضا) مقتضاه أنه لا بد من لفظ أشهد فلو قال هو عدل رضا يكف على المشهور واعتمد ان
من زوق عدم اشتراطه وهو الصواب كما يعلم من النقل (قوله عند القاضي) أي أو بين الناس (قوله يشعر بالسلامة) فان قلت تفسير
الشارح الرضا بما ذكر يعني عنه عدل لانه أخذ فيما تقدم في مفهومه أنه ليس بغفل والجواب ان الجمع للاحتياط وجواب آخر السلامة
من الغفلة ليست معتبرة في مفهوم العدل مطلقا بل فيما يابس فلماذا ذكرت مع العدالة وقال الثاني لاشعار الاول بالسلامة من البله
والغفلة والثاني لاحتمال ارتكاب ما لا يليق (قوله عارفا) أي بباطن المزكي بالفتح كعرفة ظاهرة أن صحبه طويلا وعامله في السفر
والحضر وقوله عارفا بتصنع الخ لا يخفى انه يلزم من كونه عارفا بتصنع الناس علمه بباطن المزكي كظاهرة ولا يلزم من كونه عالما

هذا هو المقام الثاني
في التبريز في العدالة
١٥١٧

بباطن المزكي كظاهرة أن يكون عنده علم بتصنع الناس (قوله كسمعت من فلان وفلان) الحاصل أنه لا يكفي السماع من معين كسمعت من فلان وفلان يقولان زيد عدل أو من الثقات وغيرهم ولو فاشيا وقد قطع بالشهادة وأما أن أسند شهادته للسماع ولم يقطع بها فإنه يعمل بها كما قال ابن رشد وهذا حيث لم يكن السماع من جماعة بحيث يفيد خبرهم القطع فإن كان كذلك فإنه يعمل بالشهادة بالتزكية سواء قطع بها أو أسندها للسماع فاقسام السماع ثلاثة قسم لا يحصل به التزكية سواء أسند الشهادة به للسماع أو قطع بها وقسم يفصل فيه بين أن يسند الشهادة به للسماع فيعمل به أو بين أن يقطع به فلا يعمل به أو قسم يعمل بالشهادة به سواء قطع بها أو أسندها للسماع وإذا علمت ذلك فقول الشارح وأما من سماع فتا لا يؤخذ على إطلاقه بل يفصل فيه أن لم يفصل القطع بين أن يقطعوا فيبطل أو لا فيصح وإن أفاد القطع فيصح (١٨٣) مطلقا قطعوا أو أسندوا للسماع هذا ما أفاده بعض شراحه (قوله

بتصنع الناس فقوله لا يخدع أي في عقله ولا يستزل في رأيه تفسير واضح لفظن فلو قدمه على عارف لكان أظهر وبشترط في المزكي أيضا أن يعتمد في تزكيته للشاهد على طول عشرته في الحضر وفي السفر ويرجع في طولها وقصرها للعرف وأشعر آياته بالأوصاف مذكرة بأن النساء لا تقبل تزكيتن لالرجال ولا النساء لا يقبلن تزكيتن لغيرهن وهو كذلك ولا يجوز الاعتماد في التزكية على السماع كسمعت من فلان وفلان أن فلانا عدل رضا وأما من سماع فتا كما إذا قال لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أنه عدل رضا فيقبل كما يأتي في شهادة السماع (ص) من سوقه أو محله لا النعذر (ش) يعني أنه يشترط في المزكي أن يكون من سوق المزكي يفتح الكاف أو من محله وهي منزلة القوم لا من غيرهم لأنه رتبة فليس الجار والمجرور متعلقا بالسماع وإنما هو من صفات تزكية فكانت قال وتزكية حاصلة من معروف حاصلة من أهل سوقه ومحله لا من غيرهم إلا لنعذر من سوقه ومحله لعدم أهليتهم ونحو ذلك (ص) ووجب أن تعين (ش) أي ووجب الشهادة بالتزكية أن تعين التعديل بأن لم يوجد من بعده غيره أو نحو ذلك وفي بعض النسخ يجزى فعل من علامة التأييد أي ووجب التعديل أن تعين ولا يخفى أن التعديل فرض كفاية ويتعين على من انفرد به وهذا إذا طلبت في حق الأدنى وأما المتعلقة بمحض حق الله فتجب المبادرة بفعلها قبل طلبها أن استدعى تحريرها كما يأتي في الشهادة (ص) كجرح أن بطل حق (ش) التشبيه في الوجوب والمعنى أن من علم جرحه شاهد وأن لم يجزحه بطل الحق بسبب تلك الشهادة فإنه يجب عليه أن يجزحه حتى لا يضيع الحق على صاحبه فالشرط قيد في هذه وفيما قبلها أيضا على خلاف قاعدة من أن الشرط يرجع لما بعد الكاف لما قبلها فمعنى أن بطل حق أي بترك التعديل كما أن المراد به بالنسبة لما قبله أن بطل الحق بترك التعديل (ص) ونسب تزكية سمرعها (ش) الضمير في معها يرجع لتزكية العلانية والمعنى أنه يستحب للقاضي أن يضيف إلى تزكية العلانية التي هي الأصل تزكية السر ويكتفي فيها واحد ويندب التعدد (س) من متعدد وأن لم يعرف الاسم ولم يذكر السبيل بخلاف الجرح (ش) يعني أن التزكية مطلقة لا بد فيها من متعدد فيتوقف حصول الندب في تزكية السر على التعدد كما أن حصول وجوب تزكية العلانية يتوقف على التعدد ويجوز للرجل أن يعدل آخر وأن لم يعرف اسمه وأن لم يذكر سبب عدالته

الشهادة بالتزكية) أي يقول أشهد أنه عدل رضا والباء في قوله بالتزكية للتصوير وقوله أن تعين التعديل لا يخفى أن التعديل هو عين الشهادة بالتزكية والظاهر أن الضمير في تعين عائد على المزكي أي لعدم وجود غيره كما قال ابن عاتر والمراد ووجب عنا أن تعين (قوله أو نحو ذلك) أي بأن وجد من يعدل إلا أنه قام به مانع كخوف من المجرح (قوله كجرح) بفتح الجيم (قوله بالنسبة لما قبله) أي في الشارح هنا وقوله أن بطل حق أي أو حق باطل كما أفاده بعض الشراح على أنه لا حاجة لرجوع الشرط إلى ما قبل الكاف لأن قول المصنف أن تعين يغني عن رجوع الشرط لما قبل الكاف لأن معناه أن شاهدًا شهد بحق ولا يعرفه غير المزكي ومن لازم ترك التزكية بطلان الحق المشهود به ولا حاجة لزيادة أو حق باطل لأن قول المصنف أن بطل حق يفيد أنه لا حق في كلام المصنف يشمل إثبات الشيء

ونفيه إذا كان كل منهما حقا في الواقع ولا شك أن إثبات ما هو متيق في الواقع فيه تحقيق باطل وإبطال حق وكذا الشهادة بنفي ما هو مثبت في الواقع (تنبيه) فهم من قوله أن بطل حق أن شهادة المجرح إذا كانت حقا فليس لمن علم بجرحه تجزئ عنه على الرجوع أي لا يجوز له ذلك فإن قلت علم المجرح بالكسر بأن المجرح شهد بحق يقتضي علمه بالحق فلم يجزحه وشهد به قلت علم المجرح بأن ما شهد به المجرح بالفتح حق لا يقتضي جواز شهادة المجرح بالكسر مالم تأكد القرابة بينه وبين المشهود له وأما التسمية أنه قدر الحق (قوله ونسب تزكية سمرعها) أي لأن العلانية قد تشاب بالمداينة والحاصل أنه يندب الجمع بينهما ما كان اقتصر على السر أبرأت اتفاقا كالعلانية على المعتمد لكن تزكية السر إذا انفردت يشترط فيها التبريز والتعدد (قوله وأن لم يعرف الاسم) لأن الجرح والتعديل انما يتعلقان بالاسم (قوله فيتوقف الخ) هذا يقيدان أصل الندب انما يحصل بالتعدد وهذه طريقة وماتقدم قريانا أنه يكتفي الواحد والتعدد مندوب طريقة ثانية

(قوله لان أسباب العدالة كثيرة) فيتعذر احصاؤها وضبطها (قوله ولا يرجح الميزان الخ) أي ان الاولى ترجح الميزان فلو لم يرجح بل ساوى الميزان فلا تسقط عدالته (قوله فان شاهدى الجرح مقدمان) أي ولو بعد الحكم لمن عدلت شهوده ويقتض الحكم كأنسبه ابن فرحون لابن القاسم خلافا لأشهب وسحنون ولكن قيد المازرى تقديم الجرح بما اذا لم يتكاذبا قال فلو شهدت طائفة بكونه ليلة كذا كان على شرب خمر وأخرى بعكوفه على الصلاة تلك الليلة لقطع بكذب احدها ما يرجع لمزيد العدالة والعدد اذا بلغ حد التواتر (قوله عند مالك) المناسب عن مالك لا عند مالك (قوله قال ابن عرفة والعمل الخ) الحاصل ان المعول عليه قول سحنون وهو انه لا بدنى الشهادة من التزكية كان بالقرب أو البعد حتى يكثر تعديله وتشهرت تركيته (قوله وأن الخلاف فيما اذا عدل مجهول الحال) أي فان لم يجهل حاله بل عرف بالخير أو أكثر معدلوه لم يحتج لتزكية أخرى ورأيت ما حاصله أن (١٨٣) محل الخلاف اذا مضت مدة يمكن فيها طرو

الفسق وأما لو طال الزمن بحيث يظن انه طرأ عليه فسق فلا بد من التزكية قولاً واحداً أو بالوشهر بقضية في المجلس وزكى ثم شهد بقضية أخرى في ذلك المجلس فهذا لا يحتاج لتزكية ثانية قطعاً (قوله أو بالبعد على قول أشهب) المناسب على قول ابن القاسم وذلك لان المسئلة ذات أقوال ثلاثة الاول لما لك من رواية مطرف وابن الماجشون أي وأشهب الا كتفاء بالتزكية الاولى الثاني لا يكفي التعديل الاول ولا بد من التعدد كلما شهد حتى يكثر تعديله وتشهرت تركيته وهو قول سحنون الثالث لابن القاسم يكفي بالتعديل الاول حتى يطول الزمن كسنة ويحجب بأن المراد على قول أشهب الثاني (قوله استحسن الخ) لا يخفى ان مراده دليل الاستحسان فلا يناقض قوله أولاً ولا بد والاستحسان معنى يتقدح في ذهن المجتهد فتقتصر عنه عبارته وليس المراد المستحب (قوله ولكن ذكر نت) أي فنقل عن أشهب قولين قول بأن تركيته الاولى تكفى

لان أسباب العدالة كثيرة بخلاف من يجرح شاهداً في شهادته فإنه لا بد أن يعين سبب الجرح لاختلاف العلماء فيه فربما اعتمد فيه على ما لا يقتضيه كما وقع لبعضهم انه جرح شاهداً في شهادته فسئل عن سببه فقال رأيت به يبيع ولا يرجح الميزان فلو شهد اثنان بجرح شخص وشهد اثنان بتعديله فان شاهدى الجرح مقدمان على شاهدى التعديل واليسه أشار بقوله (وهو مقدم) لان المعدل انما يحكى عن ظاهر الامر والجرح انما يحكى عن باطن الامور الخفية المستترة فقدم لذلك وأيضاً الجرح متمسك بالاصل (ص) وان شهد ثانياً في الاكتفاء بالتزكية الاولى تردد (ش) وفي نسخة حذفوا وان شهدت بناءً التانيث فالضمير على الاولى يرجع للزكى بفتح الكاف وعلى الثانية يرجع للبينة أو الشهود والمعنى أن من شهد شهادة وزكى فيها بشروطها ثم شهد شهادة ثانية فهل يحتاج الى تزكية ثانية وهو سحنون فائلاً لا بد من تركيته كلما شهد حتى تثبت عدالته وتشهرت تركيته أو يكفي بالتزكية الاولى وهو لا شهب عند مالك قال ابن عرفة والعمل عندنا قديماً وحديثاً على قول سحنون ولو شهد في يوم تركيته اه لان العيب قد يحدث وعبرة المواق تقتضى ان التردد ليس في محله بل هما قولان وان الخلاف فيما اذا عدل مجهول الحال وان القول الاول في النقل مقيماً بما اذا لم يكثر تعديله ويشهر وانه لو طلب تعديله بالقرب على قول سحنون أو بالبعد على قول أشهب فلم يوجد من يعدله فإنه يجب قبول شهادته ولا تردد لان طلب التزكية ثانياً انما هو استحسان والقياس الا كتفاء بتزكيته اول مرة مالم يتم بأمر حدث كما قاله ابن رشد وكلام المؤلف لا يفيد شيئاً من ذلك ولكن ذكر نت ما يفيد صحة التعبير بالتردد وانه ليردد المتأخرين في النقل عن المتقدمين ونحوه في ابن مرزوق (ص) وبخلافها لا حد ولديه على الآخر أو أبوه ان لم يظهر ميل له (ش) عطف على قوله بخلاف أخ والمعنى ان شهادة أحد الابوين لولده على ولده الآخر جائزة وكذلك شهادة الولد لأحد أبويه على الآخر فانها جائزة هذا ان لم يظهر ميل للشهود والا فلا كما اذا شهد الصغير على الكبير أو البارع على العاق قال مالك ويجوز شهادة الولد على أبيه بطلاق أمه ان كانت منكراً واختلاف اذا كانت هي القائمة بذلك فنعها أشهب وأجازها ابن القاسم وان شهد بطلاق غير أمه لم يجز ان كانت أمه في عصمة أبيه لان كانت ميتة ولو شهد لأبيه على جده أو ولده على ولده لا ينبغي أن لا تجوز قولاً واحداً ولو

في الشهادة وأطلق له في المجموعة خلافاً ان شهد بعد خمس سنين ونحوها سئل عنه العدل فان مات عدل مرة أخرى والام يقبل ونقل عن ابن نافع ان زكاه مشهور بالعدالة لم يحتج لاعادة التزكية وله في نقل الباجي عنه المشهور بالعدالة يكفي فيه التعديل الاول حتى يجرح بأمرين والذي ليس معروف بوثق فيه تعديله فالذى في نقل غير الباجي أن يكون المزكى بكسر الكاف مشهوراً بالعدالة والذي في نقل الباجي بفتحها اه أي فالمراد بالتقدمين اثنان أشهب وابن نافع (قوله للصغير على الكبير) ومثله السفينة لا تهاجمه بحفظ ماله عنده (قوله ان كانت منكراً) أي والزوج منكرو يفرض ذلك فيما اذا كان المدعى غير الشاهد لانه لا يصح أن يكون مدعياً وشاهداً وقوله واختلف اذا كانت هي القائمة أي بأن كانت تدعى الطلاق والاب ينكر وقوله فنعها أشهب أي لان الولد يميل مع أمه وقوله وأجازها ابن القاسم لم يرجح واحد منهما وأقول الاظهر قول أشهب ويمكن تقديمه لاجل ذلك (قوله لان كانت ميتة) أقول وسكت عما

إذا كانت حبة وفيها خلاف فنعها ابن القاسم وأجازها أصبغ وهذا إذا كانت الأجنبية منكرة واختلاف ان كانت هي القائمة بشهادة
 ولديه والام في عصمته فأجازها أصبغ ومنعها سحنون بعد أن قال هي جائزة والقياس المنع مطلقا كانت الام في عصمته أم لا حبة أولا
 أنكرت الأجنبية أولا جرى العادة بالبعض بينهما وبين الربيب (قوله وأفرد الضمير الخ) أي في قوله له المذكور بعد ميل وذلك
 الضمير راجع لاحد الوالدين في المسئلة الاولى وأحد الوالدين في الثانية ولكن لم يوجد في المتن لفظة له فكان المناسب أن يذكرها كما هو
 موجود في نسخة مصلحة (قوله بسراية) أي لان عداوة الاب تسرى للابن (قوله المغافري) بفتح الميم (قوله أحسد شيوخ الخ)
 راجع لكل منهما كما يفيد ابن عرفة (قوله وليخبر بها الخ) هذا اسماع عيسى ابن القاسم وهذا ما لم يكن الشاهد عالميا بالحق في نفس
 الامر وجاز ما بأنه لو أخبرت برباط الحق والافلا يخبر على المعتمد وسمع سحنون لا يخبر بها لانه يبطل به حقا قال ابن رشد انه أصح القولين
 كما في المواق فانظر لم عدل المصنف عنه مع (١٨٤) كونه الاصح بل لانه ظاهر في نفسه وتأمل بعد ذلك (قوله وليخبر بها) أي

ومثلها القرابة قاله ابن فرحون
 (قوله فانه اذا أداها) أي فيجوز له
 أن يؤدبها وله الاقدام على تحمل
 ذلك ثم يخبر بها كما بعداوتها (قوله
 ولا احتمال أن تكون غير قاذحة)
 أي بالنظر لاسبابها لو اطلع عليه كما
 اذا قال سبب عداوتي أنه تارك
 الصلاة وقوله أو يكون أي بأن
 كان بعض المذاهب يرى ان العداوة
 الدنيوية غير قاذحة (قوله يعني ان
 الشاهد اذا قال للشهود عليه
 الخ) أفاد بهذا الى أن المداور على
 اللفظ الذي يقتضي الخصام وهو
 قوله وتشبهني وأما قوله وتتهمني فلا
 يدخل له فلو حذف ماضره (قوله
 يصح أن يكون مثالا لقوله) أي
 ويكون على حذف مضاف أي
 كذى (قوله كما عمل في النص)
 الانسب قراءته بالبناء للفعول أي
 لتعليله في النص وهو تعليل لقوله
 يصح أن يكون مثالا أي وانما صح
 أن يكون مثالا لقوله ولا عدو على
 عداوة لتعليله في النص المعنى
 بقوله وعلاه والمراد نص المازري
 لان المازري نقل عن أصبغ

كان على العكس لا ينبغي أن تجوز قول واحد والمعتبر في هذا كله قوة التهمة ولذا قيد المؤلف
 الجواز بما اذا لم يظهر ميل وهو راجع للسائلين وأفرد الضمير لكون العطف بأو (ص) ولا
 عدو على عدوه (ش) المراسم العداوة الدنيوية لا الدينية لجواز شهادة المسلم على الكافر
 يعني ان العداوة تمنع الشهادة فلا يقبل عدو على عدوه ولا على أبيه وأمه ولا بأس بالشهادة
 على صغير أو سفيه في حجر عدوه ولما ذكر أن العداوة بين الشاهد والمشهد عليه تمنع القبول
 تكلم على ما اذا كانت اليه بسراية منها على منعها مشير للخلاف في ذلك بقوله (ولو على
 ابنه) أي ابن العدو ولو كان الشاهد مثل عبد الرحمن بن شريح المغافري وسليمان بن القاسم
 أحد شيوخ عبد الرحمن بن القاسم وأشار بالمبالغة لرد قول محمد بن الجواز ومحل الخلاف حيث
 لم يلحق الاب معرة والافلا تقبل اتفاقا وقوله (أو مسلم وكافر) في حيز المبالغة أي ان العداوة
 الدنيوية قاذحة في الشهادة ولو طرأت بين مسلم وكافر فلا تقبل شهادة المسلم على الكافر
 حينئذ وعداوة الدين غير معتبرة لانها عامة غير خاصة وانما تعتبر العداوة الخاصة (ص) وليخبر
 بها (ش) يعني ان القاضي اذا قال للشاهد العدل اذا الشهادة فانه اذا اداها يجب عليه أن يخبر
 القاضي بالعداوة التي بينه وبين المشهود عليه ليسلم من التمدليس ولا احتمال أن تكون غير
 قاذحة أو يكون القاضي عن يرى انما ليست قاذحة وما قررنا به من أن الاخبار بعد الاداء
 هو ظاهر نقل المواق خلافا لما ثبت ومثل العداوة القرابة (ص) كقوله بعد هاتمتني
 وتشبهني بالمجنون مخاصما لا شاكيا (ش) يعني ان الشاهد اذا قال للشهود عليه بعد اداء
 الشهادة وقبل الحكم تشبهني بالمجانين فان ذلك يكون قاذحا في شهادته وترد بذلك اذا صدر منه
 ذلك على وجه المخاصمة بأن يكون كلامه مفيد السكون شهادته انما هي لأجل ما قبل له
 لأعلى وجه الشكاية للناس بأن يقول لهم انظروا ما فعل معي وما قال في حق أو ما كنت أظن
 أن يفعل معي ذلك أو نحو ذلك فقوله كقوله الخ يصح أن يكون مثالا لقوله ولا عدو ويكون منه
 بالاختلاف ليعلم منه الاجل بالطريق الاولى كما عمل في النص كما في الشارح وعلاه يكون الشاهد
 أقر على نفسه بعداوة المشهود عليه اه ويكون المراد بقوله ولا عدو أي من ظهرت عداوته
 ولو بقرينة وأما ان قلنا ان معناه من ثبتت عداوته فينبغي أن يكون تشبيها بالعداوة المفهومة
 من قوله ولا عدو ويكون تشبيها مصدريا والتقدير والعداوة الدنيوية ممانعة من اداء الشهادة

رد الشهادة وعلاه يكون الشاهد أقر على نفسه بعداوة المشهود عليه

(قوله أقر على نفسه بعداوة المشهود عليه) لا يخفى انه لم يقرب بالعداوة بل أقر بما يدل على العداوة (قوله أن يكون تشبيها بالعداوة الخ)
 لا يخفى انه ليس تشبيها بالعداوة بل تشبيه بالانع المفهوم من المقام والتقدير والعداوة مانعة من اداء الشهادة منعا كمنع قوله بعد هاتمتني
 القبول تتهمني الخ وقوله مصدر ياقبضي أن التشبيه يتقسم الى مصدرى وغير مصدرى ولم أطلع على تلك العبارة نعم ان كان مرادة
 يكون التشبيه مصدريا ان كلاما المشبه والمشبه به مصدر وهو المنع لصح لكن ظاهر التقدير المذكور أن تكون السكاف داخلة على
 المشبه به مع أن قاعدة الفقهاء ان السكاف داخلة على المشبه

كما

(قوله حال من المضاف اليه) اعترض جعله حالا اذ ليس المراد انه قال هذا الكلام في حال الخصومة وانما هذا الكلام وقع على وجه الخصومة اه فاذا علمت ذلك فاقاله المصنف ليس متفقاً عليه بل المعتمد خلافه وهو ما قاله ابن الماحشون من أنه تبطل شهادته بهذا القول من غير تفصيل قائلانه أنه أخبر أنه عدوله ولو قال ما هو أدنى من هذا سقطت شهادته (قوله واعتمد الخ) هذه مسألة دخیلة هنا ليس لها مناسبة لا بالذي قبلها ولا بالذي بعدها (قوله وقرينة) عطف عام على خاص فلو اكتفى به لصح وقوله أو على اختبار أو امتحانه الاختبار والامتحان شئ واحد والعطف يقتضى خلاف ذلك وظاهر عطف الاختبار على الصيغة بأوانه مغاير مع انه اعم من الاول الا أن يريد الثاني ما عدا الاول (قوله فيعتمد على الظن) أى على ما يفيد الظن من الصيغة مثلاً أو رؤيته له يصبر على الجوع والعطش ولا يرد عليه أحد يحصل له ذلك (قوله فالباقي بصيغة بمعنى على) على حد قوله تعالى ان تأمنه بقنطار أى على قنطار وقوله أى يعتمد على قرينة هذا تفسير لقوله بصيغة الخ وهو يقيد ان قوله وقرينة عطف عام على خاص لانه لو كان العطف مغاير الصريح بكل وقوله يصبر على الضرر إشارة الى أن الاضافة في قوله صبر ضرر يؤل أمرها الى أن المعنى على تقدير على (قوله كما يعتمد في الشهادة بالضرر) هذا يفيد أن الكاف داخله على المشبه به مع أن الظاهر ان ادخاله على المشبه (قوله المفيدة لغلبة الظن) أى الظن الغالب القوى ولا يخفى أن أول العبارة يقيد ان المراد مطلق الظن وهذه العبارة (١٨٥) تفيد انه لا يكتفى الا بالظن القوى وبه صرح غير

واحد (قوله حرص على الخ) أى اشتد تعلقه بذلك (قوله على ازالة نقص) أى عار حصل له بسبب رد الشهادة أى اتهم على حب ذلك وقوله فيما ردفه أى في شأن شهادة ردفها وقوله كان موجودا فيه وقت أداء الشهادة (أقول) لا يخفى انك تقول انك قد فسرت النقص بالعار الذي لحقه بسبب رد الشهادة مع أن ذلك العار لم يكن موجودا وقت أداء الشهادة * قلت ان في العبارة حذفاً والتقدير كان موجودا فيه سببه وهو الفسق (قوله فلما زال المانع) أى من الرد (قوله ثم أدوها) الاولى حذف ثم لان قوله أدوها جواب لما وقوله لم تقبل أى فلم تقبل وقوله على ازالة النقص أى الذي هو العار الذي لحقه وقوله

كما يمنع من القبول قوله بعدها تمنى وتشبهني حالة كونه مخصوصاً لا شيئاً كما في خاصه حال من المضاف اليه وهو الهاء في كقوله كما قاله الشارح (ص) واعتمد في اعسار بصيغة وقرينة صبر ضرر كضرر أحد الزوجين (ش) يعني أن الشاهد يجوز له أن يعتمد في شهادته باعسار شخص على صحبته أو على اختبار أو امتحانه أى فيعتمد على الظن ولا يشترط العلم فالباقي بصيغة بمعنى على أى يعتمد على قرينة تدل على أن المشهود له يصبر على الضرر الحاصل له من جوع وعرى وما أشبه ذلك كما يعتمد في الشهادة بالضرر من أحد الزوجين لا آخر على الصيغة لهما أو لأحدهما ويكتفى في ذلك بقرائن الاحوال المفيدة لغلبة الظن كما لابن الحاجب وابن شاس (ص) ولان حرص على ازالة نقص فيما ردفه لفسق أو صبا أو ورق (ش) يعني أن الشاهد اذا حرص على ازالة نقص كان موجودا فيه وقت أداء الشهادة بأن أدى الشهادة فردت عليه لاجل كفر أو فسق أو صبا أو ورق فلما زال المانع بأن أسلم وحسنت حاله أو تاب الفاسق بالخارجة أو احتلم الصبي أو عتق العبد ثم أدوها لم تقبل منهم لاتهم بتمهون على ازالة النقص الذي ردت شهادتهم لاجله فيتمهون على قبولها لما جبل عليه من الطباع البشرية في دفع المعرة فلو لم ترد الشهادة المذكورة حتى زال المانع فتمت تقبل اذا أدوها بعد زوال المانع فقوله ولان حرص أى اتهم على الحرص وقوله نقص أى تعبير أى دفع العار عنه وقوله فيما متعلق بمحذوف أى كشهادته فيما أى في حق ردفه (ص) أو على التأسي كشهادة ولد الزنا فيه (ش) يعني أن من مواعن الشهادة الحرص على التأسي ومعنى التأسي أن يجعل غيره مثله

(٣٤ - خرشي سابع) لاجله أى لاجل سببه أى لاجل سبب العار وسبب العار هو الفسق (قوله لما جبل الخ) من زائدة وقوله في معنى من والتقدير لما جبلت عليه الطبيعة البشرية من حب دفع العار عنها فاعلى هذا يكون حب دفع العار مطبوعاً ويحتمل وجهاً آخر وهو أن تجعل من بيانية وقوله في دفع في معنى من على تقدير مضاف والمعنى لما جبل عليه الشخص من طبيعته البشرية التي هي حب دفع العار عنه (قوله وقوله نقص أى تعبير) لا يخفى انه ليس المراد بالتعبير معناه الاصلى لانه صفة المعبر بل المراد به العار ولذا قال الشارح أى دفع العار ففسر التعبير بالعار وأما قوله أى دفع فهو تفسير لازالة وقوله ردفه أى رد الشاهد فيه أى الشاهد به أى ردت شهادة الشاهد بذلك الحق والمراد بالتحذوف لفظ شهادته (قوله أى كشهادته الخ) فهو مثال لما قبله لان قوله ولان حرص معناه ولا بشهادة اتهم على الرغبة في كذا ومثال الشهادة المذكورة شهادته فيما ردفه (قوله أو على التأسي) هو من جملة المانع الرابع ولذا لم يقرنه بلالكن الاولى أن يأتي بلفظ عام يندرج فيه افراد المانع كما فعل في بقية ما أحسن قول ابن الحاجب الخامس الحرص على ازالة التعبير باظهار البراءة أو بالتأسي كشهادته فيما ردفه لفسق أو صبا أو ورق أو كفر وكشهادة ولد الزنا في الزنا اتفاقاً وكشهادة من حذوف مثل ما حذوفه على المشهور والتعبير مصدر غير مبالين المهمة ذكر ذلك مخشى نت (قوله الحرص على التأسي) أى الرغبة أى اتهم على الحرص على التأسي (قوله ومعنى التأسي أن يجعل الخ) الاولى أن يقول أن يكون غيره مثله فيقرأ يجعل بالبناء للفعل

(قوله كشهادة ولد الزنا) أي أولاد الزنا بأن يكون كل الشهود أولاد زنا أو يشهد ولد زنا مع رجل آخر بأنه لا عن زوجته والزوجان يتكرران فلا تقبل شهادتهما (قوله كالقذف) فإنه إذا شهد بالقذف فقد أثبت الشاهد الزنا فيكون الزنا ثابتاً فلا معرفة عليه وكذا ولد الزنا يودا شتم الزنا بحيث يصير كالكناكح فلا معرفة له فيه فيما ينشأ عنه (قوله والمنبوذ) عطف على ولد الزنا أي وكذا شهادة المنبوذ لا تقبل في الزنا ونحوه ولو صار عدلاً أي لأن شأن المنبوذ أن يكون ولد زنا (قوله بتخفيف معرفة) ظاهر العبارة أن التأمي هو تخفيف معرفة بمساركة فيها هذا معنى عرفي كالذي فسره به الشارح والافالتأمي في الأصل هو الاقتداء (قوله والافقولان) مذهب المدونة صحة الشهادة (قوله فلتة) أي مرة (قوله بخلاف القاضي الخ) والفرق أن القاضي يعتمد على شهادة الغير ولكن الذي قاله صحيحون أنه لا بأس أن يستقضى ولد الزنا ولا يحكم في الزنا كما قاله ابن خلة وهو أظهر لأنه وإن كان يعتمد على الشهود إلا أنه ربما تساهل في قبول شهادتهم ونظروا في اللواط هل يدخل في الزنا أم لا (١٨٦) والذي ظهر لي الدخول وذلك لأن بالدخول يترتب عليه عدم الشهادة

والنبي صلى الله عليه وسلم يقول ادرؤا الحدود بالشبهات (قوله ولان حرص على القبول) الاول أن يأتي بلفظ عام يندرج فيه افراد المانع لان قوله أو رفع قبل الطلب لا يشمل ما قبله فالاولى للؤلف أن يقول ولان حرص على الشهادة في الاداء والقبول ثم بعد الفراغ من افرادهما يقول بخلاف الحرص على التمسك لا يخفى أن هذا في غير أرباب الشرط وأما أرباب الشرط كالوالي يأخذ شخصاً ويرفعه لسلطان ونحوه فإن له أن يخاصم ويشهد عليه إلا أن يكون حنيفة أو لا فلا تصح شهادته عليه إلا أن يكون الحنيفة لا يذنب ولا يكون هذا الحنيفة مانعاً من الشهادة كذا صرحوا الآن يعظم الفساد في الأسواق فلا بأس أن أهل السوق يرفعونهم إلى ولاية الأمور كما استظهره بعض شيوخنا

كشهادة ولد الزنا فيه وفيما يتعلق به كالقذف واللعان والمنبوذ لا يقبل لان الانسان اذا كان له من يشاركه في صفة خفت عليه المصيبة لانهم قالوا ان المصيبة اذا عمت هانت واذا ندرت هالت وودت الزانية أن النساء كاهن يترين فقوله أو على التأمي الخ معطوف على قوله على ازالة نقص والمراد أنه اتهم على الحرص على التأمي أي على مشاركة غيره في معرفته (ص) أو من حد فيمأ حد فيه (ش) معطوف على ولد أي وكشهادة من حد فأنها لا تقبل في ذلك الذي حد فيه بخصوصه وأما في غيره فتقبل كمن حد بشرب خمر فشهد بقذف أو بنحو ذلك فهو من أمثلة التأمي الذي عبر عنه ابن عرفة بتخفيف معرفة بمساركة فيها قوله فيما حد فيه أي بالفعل والافقولان حكاهما شرح الرسالة ومثل الحد بالفعل القتل فقط اذا عني عنه كما قاله في الواضحة عن الاخوين ومثل الحد التعازير فلا تقبل شهادة من عزز فيما عزز فيه إلا أن يكون وقع منه ذلقة فقوله فيما حد فيه أي وهو مسلم بخلاف الكافر اذا حد ثم أسلم فتقبل شهادته في كل شيء بخلاف القاضي فله أن يحكم ولو فيما حد فيه (ص) ولان حرص على القبول كخاصة مشهود عليه مطلقاً (ش) يعني أن الشاهد اذا حرص على قبول شهادته فأنها لا تقبل كخاصة مشهود عليه سواء كان الحق لله أو لآدمي لان خاصة الآدمي تدل على بغضه له مثل أن يدعي شخص لغائب ويشهد له فان الخاصة معه ورفعه حرص على قبول شهادته وأما حق الله فقل أن يتعلق أربعة رجال برجل ويرفعوه للقاضي ويشهدوا عليه بالزنا وعدم القبول في ذلك لابن القاسم قال ابن رشد انما تجوز شهادتهم لان فعلهم وتعلقهم به ورفعهم إياه لا يجب عليهم بل هو مكروه لهم لان الانسان مأثور بالستر عليه وعلى غيره وقد علمت أن الخاصة هنا خلاف العداوة المتقدمة (ص) أو شهد وحلف (ش) أي وكذلك لا تقبل شهادة الشاهد اذا شهد وحلف مع ذلك على صحة شهادته سواء شهد في حق لله أو لآدمي ولا فرق بين أن يكون الحلف متصلاً بالشهادة كقوله أشهد والله أن له عنده كذا أو منفصلاً عنها كقوله أشهد أن له عنده كذا والله قال ابن عبد السلام إلا أن يكون الشاهد من

نعم ان فوض التصرف إلى أحد من أهل السوق كان كالوالي (قوله لان خاصة له تدل على بغضه له) لا يخفى أن المقاد جهلة من المصنف أن المانع من القبول هو الحرص على القبول لا البغض الذي هو يرجع للعداوة فمثل العلة تنافي المقاد من المصنف (قوله فان الخاصة معه ورفعه الخ) فديقال ان هذا حرص على الاداء لا على القبول على انه يقال حرص عليه ما فكيف يأتي قوله حرص على القبول أي فقط كما هو المتبادر (قوله وعدم القبول في ذلك لابن القاسم) ومقابله ما لابن الماجشون ومطرف وأصبغ وهو اختيار اللخمي وابن رشد (قوله بل هو مكروه لهم) لا يخفى أن ارتكاب المكروه لا ينفي العدالة الموجبة لصحة الشهادة (قوله لان الانسان مأثور بالستر عليه وعلى غيره) ظاهره أن ذلك الأمر أمر نذوب والا كان ذلك حراماً لا مكروهاً مع أن المواق صرح بوجوب الستر على نفسه وعلى غيره أقول والظاهر أنهم يحدون حد القذف ثم بعد كتي هذا وجدت التصريح بوجوب الحد إلا أن يأبوا بأربعة شهداء سواء هم على معاينة الفعل كما روي في المسئلة انتهى (قوله وقد علمت أن الخاصة هنا خلاف العداوة) أقول قد علمت أن الخاصة الآدمي تدل على بغضه له ومتى وجدت البغض وجدت العداوة فرجعت الخاصة للعداوة لا إلى خلافها

(قوله والقاضي أن يحلف الشاهد ولو بالطلاق) أي دون الخصم فليس له تحليف الشاهد كالمبارة على الزقاق كما ذكره بعض شيوخنا رحمه الله تعالى (قوله وفي الحديث شر الشهود من شهد قبل أن يستشهد الخ) وفي حديث آخر خير الشهود من شهد قبل أن يستشهد وجميع بينهما بأن الحديث الأول محمول على حق الآدمي والثاني وهو خير الشهود محمول على حق الله الذي أشار له المصنف بقوله وفي محض حق الله تحجب المبادرة بحسب الامكان (قوله أن يخبر صاحبها) أي يجب عليه اعلام صاحب الحق به ان كان غير عالم فلو ترك اعلامه في هذه الحالة فإنه يكون جرحه في شهادته (قوله من غير تأمل) أي تأمل صحيح صادق بأن لا يكون هناك تأمل أو تأمل فاسد ومقابل ذلك قوله وعند التأمل الصحيح (قوله وعند التأمل الصحيح) إشارة للجواب عن المصنف بما حاصله (١٨٧) انه لا التباس ولا خفاء في المغايرة من جهة أن الرفع التأديبة من أول وهلة بخلاف الحرص وحيث لا خفاء ولا التباس فلا يوهم أن قوله أو رفع قبل الطلب مثال للحرص على القبول بل يفهم من أول الامر أن قوله أو رفع قبل الطلب معطوف على قوله لا ان حرص على الاداء فلا يكون من أمثله وقوله والمخلص من ذلك هذا جواب ثان فكانه يقول والمخلص من ذلك أيضا قد برز ويحتمل أن تقول قوله فكيف يكتب بأحدهما عن الآخر أي فلا يتوهم انه من أمثله الحرص على القبول وإذا كان كذلك فيقال ما يكون مثالا لهذا فأجاب بأن المخلص أن يجعل مثالا لمخدوف (قوله ومن حبسه) الواو الحال ثم ان هذا التعميم لا يظهر في غير المعنيين لانه اذا كان على غير المعنيين وكان باقيا تحت يده من

جهلة العوام فانهم يتساحون في ذلك وينبغي عندي أن يعذر وابه والقاضي أن يحلف الشاهد ولو بالطلاق اذا اتهمه كما قاله ابن فرحون (ص) أو رفع قبل الطلب في محض حق الآدمي (ش) هذا هو الحرص على أداء الشهادة وهو مانع من قبولها والمعنى أن الشاهد اذا رفع شهادته قبل أن تطلب منه فانها لا تقبل وهي باطلة لانه شهد قبل أن يستشهد وفي الحديث شر الشهود من شهد قبل أن يستشهد ولكن يجب عليه أن يخبر صاحبها ثم ان المتبادر من كلامه من غير تأمل أن قوله أو رفع الى آخره مثال ثالث للحرص على القبول أي أو شهادة شاهد درفع شهادته وأداه قبل الطلب من المشهود له في محض حق الآدمي والذي في ابن شاس وابن الحاجب انه من الحرص على الاداء فكان عليه أن يقول ولا ان حرص على الاداء كان رفع الخ. وعند التأمل الصحيح يقال في قوله رفع قبل الطلب أن الرفع بمعنى التأديبة من أول وهلة والحرص على القبول يحصل بعد أدائها فكيف يلتبس أحدهما بالآخر عند فهم المعنى من النوعين والمخلص من ذلك أن يقدر لفظ الاداء بعد لفظ القبول ليصير هذا مثالا له ويصير اللفظ هكذا ولا ان حرص على القبول أو الاداء فيصير قوله كخاصية الى قوله وحلف مثالي للحرص على القبول وقوله أو رفع قبل الطلب مثالا للحرص على الاداء المقدر (ص) وفي محض حق الله تحجب المبادرة بالامكان ان استدعيه بحريه كعتق وطلاق ووقف ورضاع (ش) يعني أن الحق اذا انعض الله تعالى وكان مما يستدام تحريره فإنه يجب على الشاهد المبادرة بالشهادة الى الحاكم بحسب الامكان كمن علم بعتق عبد وسيدته يستخدمه ويدعي الملاكية فيه وكذلك الامة أو علم بطلاق امرأة ومطلقاتها يعاشرها في الحرام أو علم بوقف على معينين أو على غيرهم ومن حبسه أو غيره واضع يده عليه يستغله ويصرف ريعه في غير مصارفه الشرعية وفي هذا انظر وجهه في الكبير أو علم برضاع رجل مع امرأة وهو متزوج بها وما أشبه ذلك فان لم يبادر برفع شهادته كان ذلك جرحه في حقه تذبذب شهادته ثم المراد بمحض حق الآدمي ماله اسقاطه والا فكل حق لا دمي فيه حق الله وهو أمره بايصال ذلك الحق الى مستحقه كما قاله القرافي والمراد بمحض حق الله ما ليس للمكلف اسقاطه وهذا قد يوجد فيه حق الآدمي وقد لا يوجد ك بعض الامثلة التي ذكرها المؤلف فان المعتق له حق في العتق بتخليص رقبته من الرق وكذلك المرأة المشهود بطلاقها لها حق في تخليص عصمتها من الزوج وفي الوقف حق لا دمي وهو طلب الموقوف عليه استحقاقه فيه وقد تتمحض هذه الامور الثلاثة عن حق الآدمي كما اذا رضى المعتق بذلك أي باستخدام المعتق له كاستخدام الرقيق أو رضيت المرأة ببقائها تحتها والموقوف عليه بترك ما يستحقه في الوقف وأما الرضاع فظاهر قاله بعض المحشين (ص) وإلا خير كالزنا (ش) يعني أن الحق اذا كان لله إلا أنه لا يستدام تحريره بأن كانت المعصية تنقضي بالفراغ منها مثل الزنا وشرب الخمر ونحوهما فان الشاهد بالخيار ان شاء رفعه وان شاء تركه لان

حبسه فلا يقضي به (قوله وفي هذا انظر الخ) وجه النظر أن المناسب ان يحمل المصنف على غير معين وأما على معين فلا تحجب المبادرة لانه حق لا دمي له اسقاطه حتى بعد قبوله ولانه يقضي له به كما قدم المصنف ويبحث فيه بأنه قد يقال هو من المستدام تحريره أيضا لان حقه تعالى في الوقف أن لا يغير عن سنته بل يكون باقيا على حاله خصوص بعد القبول (قوله فان لم يبادر الخ) قال البدر انظر في مسألة اذا رأى أحد الهلال لا فتركه الى التمهيد الاخبار به لغير عذر كان جرحه فلا تقبل شهادته اه (قوله وأما الرضاع فظاهر) أي ظاهر انه محض حق الله تعالى فقط (أقول) لا فرق بين الطلاق الثلاث والرضاع فالذي يقال في الطلاق يقال في الرضاع (قوله وإلا خير كالزنا) محله اذا زنى بامرأة وأطلقها وأما لو زنى بها وأبقاها فهي حرة داعة فيجب الرفع

(قوله فذكره مالك وغيره المستر عليه) ظاهره أن الكراهة للتنزيه والظاهر أن المستر حينئذ حرام بل يجب الرفع ويمكن أن يجعل الكراهة في كلام مالك للتحریم (قوله كالمحتق) أي المتوارى عن المشهود عليه ليشهد على إقراره (قوله أن أقعده) بفتح الهمزة من قعد وقوله مختلفا حال وقوله لا شهد عليه بفتح الهمزة وقوله فليشهد بفتح التاء المثناة من فوق هكذا وجدته ضبطا لبعض شيوخنا وفي بعض النسخ بالياء ويقرأ بالبناء للفاعل أي ويكون في العبارة التفات أي فليشهد بذلك الشاهد وهناك ضبط آخر كنت قرأته مع الأصحاب وهو أن يقرأ أقعد بضم الهمزة وقوله مختلفا مفعول أي شخصاً مختلفا وقوله فليشهد بالياء المثناة من تحت المفتوحة أي فليشهد بذلك المحتق وقوله أن تحقق الإقرار يقرأ بالبناء للمفعول على الأول والآخر كان بالبناء للفاعل لقول أن تحققت الإقرار وأما على الثاني فيصح أن يقرأ بالبناء للفاعل أي أن تحقق المحتق ذلك الإقرار وقوله كما يجب أي على الوجه الواجب في صحة الإقرار بأن يكون ذلك المقر غير خائف ولا مخدوع فإن كان ذلك المقر خائفاً ومخدوعاً لم يلزمه الإقرار ويخلف ما أقر اللماذكر (قوله لحضري على حضري) أي وكذا لحضري على بدوي على ظاهر كلام ابن عرفة (قوله عبر عن الحضري) أي المشهود الخ مفاده أنه ليس في الحديث لا يشهد بدوي لحضري أصلاً بل ما فيه الاقروى أو صاحب قرية ولا ينافيه الحديث المتقدم لا يشهد بدوي على حضري لأنه في المشهود عليه ولذلك أي لكونه (١٨٨) لم يرد في الحديث لحضري قال اللقاني لو قال لقروى كان أحسن لأنه أعم تصويراً

وتبركاً بالحديث انتهى أي أعم بدلالة الالتزام لأنه إذا كان لا يشهد للقروى فأولى الحضري وقال عجب الحضري شامل للقروى وللصري بالمطابقة ودلالة المطابقة أولى من دلالة الالتزام والحاصل أن الروايات أربع اثنتان في المشهود له وهما لا يشهد البدوي للقروى ولا يشهد البدوي لصاحب قرية واثنتان في المشهود عليه وقد قدمهما الشارح في قوله أقوله عليه الصلاة والسلام لا يشهد بدوي على حضري

ذلك من المستر وهذا في غير المشهور بالفسق المجاهر به والافقد كرمالك وغيره المستر عليه وترفع عليه الشهادة بما اعترف ليرتد عن فسقه (ص) بخلاف الحرص على التحمل كالمحتق (ش) قال أشهب وعيسى بن دينار وعامة أصحاب مالك أن الحرص على تحمل الشهادة لا يقدر فيها وهذا هو المشهور في مالك في رجل يقر خالياً فيجوز أن أقعده مختلفاً لا يشهد عليه قال أن تحقق الإقرار كما يجب فليشهد (ص) ولأن استبعاد كبدوي لحضري بخلاف أن سمعه أو مر به (ش) يعني أن الاستبعاد يمنع من قبول الشهادة بخلاف العادة كشهادة البدوي لحضري على حضري لقوله عليه الصلاة والسلام لا يشهد بدوي على حضري وفي طريق آخر على صاحب قرية أي فيما يستبعد كالأموال وأما الحرابة والقتل والقذف والجرح وشبهه فلا استبعاد والاستبعاد الاستغراب بأن يستغرب العقل شهادة هذا وهذا وهو هنا دوله عن أهل الحاضرة ويشهد أهل البادية قوله كبدوي أي وتحملها في الحضرة لأنه هو الذي يحصل به الاتهام ثم إن المؤلف عسر بالحضري عن القروى الواقع في بعض الروايات وفي أخرى صاحب قرية والضمير في استبعاد الاستشهاد والسين في قولنا الاستشهاد للطلب أي طلب الشهادة للحضري من البدوي فشهادة البدوي للحضري من غير استشهاد مقبولة لأنه لا استبعاد فيها حيثئذ كما يفيد قوله ولأن استبعاد وكما أشار به بقوله بخلاف أن سمعه أي في الأقوال أي أوراها في الأفعال أو مر البدوي عليهما وهما يتقارران وكذلك استشهادهما في السفر ومثله الأمور التي تطلب فيها الخلوات والبعد عن العدول (ص) ولا سائل في كثير بخلاف من لم يسأل أو يسأل الأعيان (ش) تقدم أنه قال ولأن استبعاد الخ وكذلك هذه

وفي طريقة أخرى على صاحب قرية (قوله والسين في قولنا الاستشهاد للطلب) وأما السين في استبعاد فللتأكيـد المسئلة (قوله أي في الأقوال) أي سمع البدوي للحضري يقر لحضري وقوله أوراها في الأفعال أي رآه في الأفعال يغضب مثلاً لحضري ما لا وفيه إشارة إلى أن في كلامه حذفاً وهذا كله في الحضري (قوله أو مر البدوي عليهما) ظاهره أنه مبني للفاعل وقوله البدوي على حذف أي من هو أي البدوي على الحضري ويحتمل أنه بالبناء للفاعل والفاعل الحضري وقوله وهما يتقارران أي في الحضرة هذا هو المتبادر ثم لا يخفى أن هذا عين قوله بخلاف أن سمعه فعلى نسخة هذا الشارح لم يكن لفظة به بعد مر وفي شرح شب وعب زيادة به بعد قوله مر واقتضاب أو مر بالبناء للمفعول به أي مر حضرياً في سفر يبدوي فيشهد في الأموال ولو استشهد وكذا في الدماء والجراح (أقول) وهذا حل ظاهر أقول وعلى هذا الحل لا داعي للزور بل ولولم يحصل ضرر بل كانوا في موضع واحد (قوله ولا سائل) هو منخرط في سلك الاستبعاد ومن أفراده فالأولى للمؤلف تجر يده من لا إذا لا يقتصر بها إلا المانع لا إفراده كما فعل في سائر الموانع وكأنه فعل ذلك لتلايتهم عطفه على ما قبله وهذا ليس بعذر فلو قال بعد قوله حضري أو سائل في كثير الخ ثم يقول بخلاف أن سمعه أو مر به ليعود للسائلين كما هو النقل لكان حسناً (قوله بخلاف من لم يسأل الخ) لا يخفى أن قوله أو يسأل الأعيان يعني عن قوله ما لم يسأل لأنه إذا كان من يسأل الأعيان يقبل شهادته فأولى من لم يسأل أحداً أصلاً

(قوله اذا كان كثيرا الخ) وهو ما لم تجر العادة باستشهاده فيه وترك الاغنياء لان الشيء الكثير انما يقصد في وثيقه غالب الاغنياء فالعدول عنهم الى الفقراء رتبة لان الفقرة قد يحمل على الرشوة وظاهر المصنف سواء سأل المصيبة أم لا (قوله ولان جراح) ومن ذلك لو شهد السيد على عبده انه قد طلق زوجته لانه يتم على ازالة ذلك العيب (١٨٩) الحاصل بالتزويج بناء على زوال العيب بالطلاق

(قوله عطف على مغفل) الاولى أن يقول عطف على ليس بمغفل باعتبار المعنى وكاه قال لان كان مغفلا ولان جرح وقوله أى ولا يجزى إشارة الى أن الماضي في المصنف بمعنى المضارع (قوله الا أن يكون الموروث فقيرا) لا فرق بين أن يكون الشاهد يتفق على ذلك الفقير أم لا على المعتمد (قوله هذا عطف الخ) لا يخفى ان تقديره الذي ذكره يتكده على ذلك وذلك لانه يفيد ان كلام من المعطوف والمعطوف عليه محذوف وهو لفظ شهادته المضاف والمضاف اليه (قوله كما اذا شهد الخ) أى جنس الولد الصادق باثنين فصيح تشبيه الضمير في قوله لان شهادتهما أى الوالدين (قوله حيث كان المشهود بعينه ذاملا) ليس بشرط بل مثل المال ما اذا كان عالما أو صالحا أو فارها لان للناس رغبة في انتساب من يكون كذلك لهم (قوله وأمان لم يكن فيهم من ذكر) بان كانوا كلهم ذكورا (قوله لان الضرر عليهم) أى من حيث ان العبد لا يباع بل صار خراجا للضرر على الاولاد الذين هم الشهود (قوله يوما) أى على تقدير ان يموت ابن المعتق (قوله وهناك ابنان) أى للاخيل ولوا بن واحد وابن للعبد (قوله والمراد بالولاء هنا المال) أى وليس المراد

المسئلة المانع فيها الاستبعاد ومخالفة العادة والمعنى أن السؤال لا تجوز شهادتهم في الحق المالى اذا كان كثيرا وتجوز في النافه اليسير لما تقدم وهذا مع قصد الشهادة وأمان سمعه يقول أو من بهما وهما يتنازعا فقرأ أحدهما الآخر بكذا فانه يقبل فقوله في كثير ليس متعلقا بسائل بل بقدر أى شهد في كثير بخلاف من يقبل من غير سؤال أو يسأل أعيان الناس وأشرفهم فتجوز شهادته ولو في المال الكثير والمراد بالاعيان الاغنياء وانما تمنع شهادة السائل في الكثير اذا كان يسأل لنفسه من غير الزكاة والافلا كما قاله ابن ناجي في شرح المدونة (ص) ولان جرحها كعلى مورثه المحصن بالزنا (ش) هذا عطف على مغفل باعتبار المعنى أى ولا يجزى به انفعوا والمعنى أن الانسان اذا جرح بشهادته نفعه فانه لا تقبل للثمة كما اذا شهد على مورثه المحصن بالزنا فان شهادته لا تجوز لانهم ساءوا على قتله ليرثه وسواء كان الشهود كلهم ورثة أو بعضهم من لانتم الشهادة الابه وسواء كان المورث أباه أو أخاه أو ولده واحترز بالمحصن عن المورث البكر فان شهادته عليه جائزة اذ لا تهمه حينئذ (ص) أو قتل الممدد الفقير (ش) يعنى انه اذا شهد على مورثه بأنه قتل شخصا عمدا فانه لا تقبل للثمة الا أن يكون الموروث فقيرا فان شهادة الوارث حينئذ على مورثه بالزنا أو القتل عمدا جائزة والاستثناء منقطع اذ لا تهمه حينئذ واحترز بقتل الممدد عن قتل الخطافان شهادته تجوز عليه بذلك اذ لا تهمه غنيا كان المورث أو فقيرا (ص) أو يعتق من يتهم في ولاته (ش) هذا عطف على مورثه بتقدير مضاف وكذا قوله بعد أو بدين وتقديره كشهادته على مورثه المحصن بالزنا وكشهادته بعتق من يتهم على ولاته أو شهادته بدين فهو من أمثلة الجرح كما اذا شهد ان أباه أعترف فلانا ملاح حيث كان المشهود بعينه ذاملا وأن يكون في الورثة من لاحقه في الولاء كالبنات والزوجات كما في المدونة وذلك لان شهادتهم ما تؤدى الى حرمان الورثة المذكورين فلذلك لم تقبل وأما اذا لم يكن فيهم من ذكر فهي مقبولة لان الضرر عليهم زاد فيها قيد آخر وهو أن تكون التهمة حاصلة الآن بان يكون لومات حينئذ ورثة وأمان كان قد يرجع اليهما يوما كما لو شهدا اخوان ان أخاهما أعتق هذا العبد وهناك ابنان فان شهادتهما جائزة اه والمراد بالولاء هنا المال أى من يتهم في ماله (ص) أو بدين لمدينه (ش) هذا أيضا من أمثلة الجرح والمعنى ان صاحب الدين لا تجوز شهادته لمدينه بهبة أو جراح خطأ أو نحو ذلك مما يؤل الى المال لانه يتهم ان يأخذ ما يحصل للدين من الدين الذى له عليه وتجوز شهادته لمدينه في غير المال كالقذف وقتل العمد ونحو ما اذ لا تهمه حينئذ ولو أبدل دين بمال لكان أشمل كما لو شهد له بمال معين كسب أو دار ونحوهما ولا بد من تقييده بما اذا كان المشهود له معسرا وكان دينه حالا أو قريبا الحلول وعبر هنا عديد وبعده بعد ان إشارة الى أنهم الغنائم وبقية لغة ثالثة وهي مديان ورابعة وهي مديون (ص) بخلاف المنفق للمنفق عليه (ش) أى فان الشهادة جائزة كما اذا كان أجيرا عنده ليس في عياله أى لم تكن نفقته عليه واجبة بطريق الاصله وسواء كان قريبا أو أجنبيا أمان من يجب نفقته عليه بطريق الاصله فقد مر أنها متممة لاجل القرابة وأما عكس كلام المؤلف وهو شهادته من

به للثمة (قوله اذا كان المشهود له معسرا) أى أو مليا وكان ملدا (قوله بعد ان) بتخفيف الدال كما في التوضيح وفي غير مديان بالتشديد ابن غازي بالمعنى أفاده بعض شيوخنا رحمه الله (قوله أى لم تكن نفقته) تفسير لقوله في عياله فالأجير الذى لم تكن نفقته واجبة بطريق الاصله تجوز شهادته المنفق عليه ولو كان يأكل مع عياله

(قوله وشهادة كل لا آخر) أي من غير نواطؤ على ذلك والافلا قاله اللقاني (قوله وهو المشهور) راجع للسائلين الأولى قوله ولو كان ذلك في مجلس واحد الثانية قوله وسواء كان الحق الخ ومقابل ذلك ما لمطرف وابن المباحثون من انه ان شهد بعضهم لبعض في مجلس واحد على رجل واحد لم يجوز وان كان شيئا بعد شيئا جاز وان تقارب ما بين الشهادتين (قوله وهذا مع اتحاد الزمن) لاجابة اهذامع قوله ولو كان ذلك في مجلس واحد وقوله وهذا كله مع اتحاد الخ لاجابة له مع قوله على واحد وعلى اثنين ويمكن الجواب عن قوله وهذا مع اتحاد الزمن بان يقال وأخرى مع اختلافه أي بان طال المجلس فالزمن اختلف لكن المجلس واحد (قوله والقافلة) هم الرفقة لا يقيد رجوعهم من السفر بل مطلقا كما يقوله أهل اللغة ولا بد أن يكون الشاهد منها عدلا لان الكلام في مقبول الشهادة أفاده محشى (قوله في حراية) أي واقعة في شمل النفس والمال والنسب وقوله (١٩٠) أو نسب أي نفي النسب أي شهدوا له بأن الغير ينفي النسب بأن قال البدوي

استأين بالفلان (قوله أو نسب) كذا في نسخة شيخنا عبد الله سب بسين وباء المقضى للتميز يرأوا الحد وكذا في عب (قوله بدل من القافلة) ويحتمل أنه بدل مقطوع من فروع خبره في حراية (قوله لا الجلوبين) معطوف على القافلة على نسخة الجرب وعلى نسخة الرفع عطف عليها أيضا باعتبار محملها قال ابن مالك وجر ما يتبع ما جرو من

راعى في الاتباع المحل فحسن ثم طاهر قول المصنف ان المراد شهادتهم قطعاً في مال وغيره ولكن المنقول ان ذلك في النسب أي يشهدون بأنه أخاه أو ابن عمه (قوله لا تجوز شهادة بعضهم لبعض) أي على شخص من غيرهم وأما شهادتهم لغيرهم على شخص من غيرهم أو شهادة بعضهم لبعض على شخص منهم فيكفي اثنان والعشرون انما يشترطون فيما اذا كان المشهود له منهم والمشهود عليه أجنبي ليس

هو في نفقة شخص له فانه غير جائزة لانه ان ترك الشهادة قطع عنه النفقة (ص) وشهادة كل لا آخر وان بالمجلس (ش) يعني ان كل واحد من الشاهدين يجوز له ان يشهد لصاحبه ولو كان ذلك في مجلس واحد وسواء كان الحق لهما على واحد وعلى اثنين وهو المشهور وهذا مع اتحاد الزمن وأخرى مع اختلافه وهذا كله مع اتحاد المشهود عليه وأخرى مع اختلافه (ص) والقافلة بعضهم لبعض في حراية (ش) يعني ان أهل القافلة تجوز شهادة بعضهم لبعض في حراية وسواء شهدوا لصاحبهم بمال أو نفس أو نسب أو نسب قولهم بعضهم لبعض بدل من القافلة وهذه وان كان فيها شهادة كل لا آخر كالمسابقة الا ان هذه بتوهم فيها عدم الجواز لما ثبت بينهم وبين المخار بين من العداوة والديونية فقلنا الشهادة هنا للضرورة (ص) لا الجلوبين الا كعشرين (ش) يعني ان الجلوبين لا تجوز شهادة بعضهم لبعض الا أن يكثروا ويشهد منهم كالعشرين فأكثر عما يفيد العلم فتقبل ولا تجوز شهادة بعضهم لنفسه وهل تشترط العدالة في العشرين كما عند التونسي أم لا كما عند الحمي وما قررناه من ان المراد ان العشرين يشهدون جميعهم لا اثنان منهم صرح به أبو الحسن كما عند التونسي في كتاب الاستحقاق وانظر لو شهد عشرة منهم وحلف المشهود له هل يعمل بذلك أم لا وهو ظاهر كلامهم والمجلبون هم القوم الذين يرسلهم السلطان لصد نغرا أو حياطة قرية أي حرايتها أو لقطر من الاقطار أو قوم يأتون من الكفار مترافقين الى بلاد الاسلام فيسلمون وسواء جرى عليهم الاسترقاق أو لا وعلى ذلك باتهامهم على حمية البلدية وهذا يقتضي منع شهادة طوائف العسكر الذين قدموا مترافقين بعضهم لبعض بل التعليل بذلك يقتضي منع شهادة العسكر على أبناء العرب وان لم يكونوا مترافقين وهذا مشاهد منهم في زماننا الا أن يقال ان التهمة تضعف مع عدم قيد الترافق وتقوى مع الترافق فالأقتضاء الثاني غير مسلم (ص) ولا من شهد له بكثير ولغيره بوصية (ش) يعني ان من شهد لنفسه في وصية بكثير وشهد لغيره بكثير أو قليل فان شهادته غير مقبولة للتهمة فلا تصح له ولا لغيره وهو المشهور والشهادة اذا بطل بعضها التهمة بطل جميعها واذا بطل بعضها السنة جاز منها ما أجازته السنة على المشهور أيضا كشهادة رجل وامرأتين بوصية بعق وعمال فانها ترد في العتق ولا ترد في المال وكسنتنا هذه في بعض صورها (ص) والاقبل لهما (ش) أي والا بان شهد لنفسه في الوصية بشي قليل وشهد لغيره بقليل أو كثير فان الشهادة جائزة لهما

منهم بل من غيرهم (قوله ولا تجوز شهادة بعضهم لنفسه) أي لا بد ان يكون العشرون ليس فيهم صاحب الحق المشهود له فلو كان صاحب الحق بعض العشرين فلا تجوز شهادتهم (قوله وهل تشترط العدالة الخ) وهو المعتقد فكلام الحمي ضعيف فان قلت اذا كانوا عدولا لا يشترط العشرون بل كان يكفي اثنان والجواب ان الجلوبين تدركهم حمية البلدية (قوله أولقطر من الاقطار) أي لا من الامور المقتضية لذلك (قوله وسواء جرى عليهم الاسترقاق) أي ثم أعترفهم الامام (قوله غير مسلم) أي لانه يجوز شهادة غير المترافقين على أبناء العرب وهذا خارج عن قول المصنف الجلوبين وقوله فالأقتضاء الخ أي وأما الاول فهو مسلم (قوله بوصية) أي وكانت الشهادة المذكورة في وصية (قوله وهو المشهور) مقابلة رواية الجلاب بالجواز لغيره فقط (قوله جاز منها ما أجازته السنة على المشهور) ومقابله يبطل الجميع وقوله في بعض صورها ما أشار به بقوله فيما يأتي فان كتبت بخط الشاهد الخ (قوله فانها ترد في العتق) لانه لا يثبت الا بشاهدين

(قوله لانه يسير في حكم التبع) هذا التعليل غير مناسب لانه لا يناسب الا اذا كان له بقليل وغيره بكثير ولذا كان الضواب ان البطلان اذا شهد لنفسه بقليل وغيره كذلك (قوله وبوصية الخ) الا ان الباعث في كثير للتعدية وفي بوصية للظرفية (قوله ولا من شهده) الاولى تجريده من لانه من سلك ما قبله وتوهم عطفه على ما قبله ليس بمسوق له ذلك ثم فيه تعدي فعل الفاعل المتصل الى ضميره المتصل وذلك خاص بافعال القلوب الا ان يجاب بان قوله لا يتعلق بشهد وانما يتعلق بما بعده وهو كثير وفيه تكاف وفي الكلام ركعة ذكره محشي نت (قوله فهم من المقابلة) أي مقابلة لقوله وغيره بكثير ويناقش بان المقابلة تفيد انه مقيد باليسير كما هو ظاهر (قوله بان كانت بخط الميت) أي لاحتمال أن يكون رجع عنها فلا بد من الأشهاد عليه (قوله فلا تقبل له ولا غيره) والفرق بين الوصية وغيرها ان الموصي قد يخشى معاملة الموت ولا يجدر غير الموصي له بخلاف غيره (قوله ولو) (١٩١) كان هذا الشاهد فقيرا في عب

خلافه فانه قال الا ان يكون البعض فقيرا بحيث لا يغرر شيئا في الدية واستغنى عن تقييده بذلك لقوله دفع الخ واليه ذهب قت وبهرام تبع التوضيح والحاصل ان المعتمد التقييد (قوله ضررا) أي وهو غرم الدية (قوله فهو في المعنى الخ) هذا يقيد انه لا بد من تأويل في المعطوف عليه لان التقدير حينئذ لا بالغلة ولا بالدفع عن نفسه وان كان ظاهر عبارته يقتضي خلاف ذلك وقد تقدم من تقديره فيما تقدم ما يناه في ذلك (قوله المدان المعسر الخ) أي ان حل الدين أو قرب حله (قوله أو بسببه) بسبب وباء كما في الشارح أي السبب المعلوم (قوله خلافا لنقل ابن زرقون) أي فانه يقول يجوز شهادته فيما عد المال قاله أهل النظر (قوله وأما لو كان ثابتا)

فان لم يوجد هذا الشاهد وحده فان الموصي له يحلف ويستحق ما وصى له به وأما الشاهد فانه يأخذ ما شهد لنفسه به من غير عين لانه يسير في حكم التبع فان نكل الغير ينبغي أن يبطل حق الشاهد لانه الا ان لا تبع ثم ان كلامه بكثير وبوصية متعلق بشهد وغيره معطوف على له ثم ان الاولى لا تقبل لهما والثانية تقبل لهما فقول ولا من شهده بكثير وغيره أي بقليل أو كثير كما فهم من المقابلة ومن حذف المتعلق فانه يدل على العموم فلذا لم يحتج الى أن يقول وغيره مطلقا والمراد بالكثير في نفسه بحيث يتهم في ذلك لا بالنسبة الى ما شهد به الاخر وبحل البطلان في قوله ولا من شهد الخ اذا كتبت الوصية بكتاب واحد بغير خط الشاهد بان كانت بخط الميت أو بخط غيره بأمره فان كتبت بخط الشاهد أو لم تكتب أصلا قبلت شهادته لغيره لانه لا لنفسه ولو قل كان كتبت بكتابين أي كتبت الوصية له بكتاب والوصية لمن شهد له بكتاب آخر فانه تصح الاخر أيضا ودونه وأما الشهادة لنفسه وغيره في غير الوصية فلا تقبل له ولا لغيره للثمة (ص) ولا ان دفع كشهادة بعض العاقلة بفسق شهود القتل (ش) يعني ان من موانع الشهادة الدفع بها عن نفسه ضررا كشهادة بعض عاقلة القاتل خطأ بفسق الشهود الذين شهدوا بالقتل المذكور ولو كان هذا الشاهد فقيرا لا يلزمه من الدية شيء فان شهادته لا تصح وانما يقيد القتل بالخطا لانه العاقلة لانها لا تحمل عمدا ولا مادون الثلث وظاهره كانت شهادة بعض العاقلة بفسق شهود القتل وقعت بعد أدائه شهود القتل وقبل الحكم أو بعدهما معا فقول ولا ان دفع أي ولا بالدفع عن نفسه ضررا فهو في المعنى معطوف على يغفل (ص) أو المدان المعسر لربه (ش) الضمير في لربه راجع للدين المفهوم من المدان والمعنى ان المدان وهو من عليه الدين اذا كان معسرا فلا تجوز شهادته لصاحب الدين سواء شهد له بمال أو بغيره كقصاص أو بسببه لان غير المال قد يكون أهم خيالا فالنقل ابن زرقون فان كان مؤسرا لا يستلزم دفع ما عليه فان شهادته جائزة لصاحب الدين سواء شهد له بمال أو بغيره قوله المعسر أي في نفس الامر وهو مولى في الظاهر وأما لو كان ثابتا عند الحاكم جازت شهادته لانه لا يخشى من رب المال الحبس لانه لا يجوز حبسه (ص) ولا مضى على مستفتيه ان كان مما ينوي فيه والارفع (ش) يعني وكذلك لا تجوز شهادة المفتي على مستفتيه ان كان استفتاءه في شيء ينوي الحالف فيه كما اذا حلف بالطلاق أن لا يكلم زيدا وكله بعد أيام مثلا وادعى نية ذلك عند الحلف فاذا طلبت الزوجة المفتي ليشهد لها عند القاضي على زوجها بما سمعه منه فانه لا يجوز له أن يشهد عليه لان المفتي يعلم من باطن اليمين خلاف ما يقتضيه ظاهرها وأما الشيء الذي لا ينوي فيه

ليكن جرت العادة الا بالحبس ولو كان معسرا فعلى هذا لا تجوز شهادة المدان مطلقا (قوله ولا مفت) ولا حاضر عنده (قوله لا تجوز شهادة المفتي) ومثله المصلح بين الجماعة لا يجوز له أن يشهد بالصلح لانه شهادة لنفسه (قوله وادعى نية ذلك) أي وسئل المفتي عن ذلك فقال له انه لا يقع عليك الطلاق حيث نويت ذلك ثم طوت بعد ذلك (قوله خلاف ما يقتضيه ظاهرها) أي لان ظاهره انه يقع الطلاق ولو نوى الباطن مع انه لا يقع عليه عند النية هكذا عند المفتي وأما القاضي فيحكم بالطلاق ولا يتطرق لتلك النية لانه يتطرق في ذلك للظاهر فقط لان هناك مسائل يقبل فيها عند المفتي دون القاضي وحاصله ان قول المصنف والارفع الخ راجع لمفهوم قوله ان كان مما ينوي فيه ويكون قوله كما اذا أقر الخ معناه انه أقر عند القاضي بأنه طلق زوجته أو بأنه زنى ثم استفتى المفتي قائلا له أنا نويت بقولي ذلك الطلاق أو نويت الزنا فلا يقبل منه ذلك وهذا معنى قوله ثم أنكر الخ وقوله بعد والإبان كان في غير ما استفتاه فيه الخ فيبدأ بقول

المصنف والارفع راجع لقوله على مستفتيه وقوله وان كان مما ينوي فيه وقوله او كان مما لا ينوي أي او كان فيما استفتاه فيه ولو كان لا ينوي فيه وتبين أن قول الشارح او بجمد معناه أو اقرب عوجب حد كالزنا وتبين أيضا أن تفريع قوله فقوله على مستفتيه الخ على ما قبله لا يظهر وذلك لأن المفرع عليه حاصله ان قوله والارفع راجع لقوله ان كان مما ينوي فيه وحاصل التفريع ان قوله والارفع راجع لأمريين الأول قوله على مستفتيه والثاني قوله ان كان مما ينوي فيه فتدبر وقوله كرادته ميتة الخ حاصله انه حلف بالطلاق الثلاث وادعى انه قصد به زوجته الميتة واستفتى فلا يقبل منه ذلك لا عند القاضي ولا عند المفتي (قوله ولذلك لو قال أنا وهبته الخ) رده محشى فت بأنه لا فرق بين وهبته له وتصدقته (١٩٣) وبعت ونحو ذلك (قوله وهو ظاهر كلام المصنف) واستظهر الشيخ أحمد خلافه

وهو انه أخرى من الاقرار بهذا الحكم لانه بمثابة من شهد لنفسه بالملكينة (أقول) وهو الظاهر وقول البرموني لاحتمال كذب البينة يقال الاصل عدمه ثم بعد كتمى هذا وجدت عندي ان هذا هو المعتقد خلافا لما قرره الشارح وقوله لان الاقرار أقوى على المحذوف والتقدير بخلاف الاقرار فانه يضر لانه أقوى ولما حذف المرجع أبرز (قوله بقوله وأنا بعتنه) هكذا نسخة الشارح بقوله والباء ظرفية فقوله وأنا بعتنه مستأنف ليس مفعولا بقوله وقوله يريد بيقيد الأولى حذف يريد ويقول يفيد تقوية وتبين ان قول الشارح يفيد عند القاضي صدق الشاهد على حذف مضاف أي ظن صدق الشاهد الخ (قوله فكان ينبغي الخ) أي بحيث يجعله من افساده وقوله أو يكتفى

فان على المفتي أن يرفع ويشهد كما اذا أقر عند المفتي بطلاق زوجته أو بجمد ونحوه ثم أنكر ما أقر به ولا يسع المفتي أن يتأخر عن أداء الشهادة فقوله على مستفتيه أي فيما استفتاه فيه بالفعل وقوله والا بأن كان في غير ما استفتاه فيه كما لو أقر عند بشي من غير استفتاء أو كان مما لا ينوي به كرادته ميتة رفع على التفصيل السابق من كونه محض حق الأذى أو محض حق الله ان استديم تحريره أولا (ص) ولا ان شهد باستحقاق وقال أنا بعتنه له (ش) أي وكذلك لا تجوز الشهادة في هذا أيضا وهو ما اذا شهد باستحقاق نوب مسئلا لشخص وقال مع ذلك وأنا بعتنه له لانه يتم ان لم يشهد يرجع عليه بالثمن ولذلك لو قال وأنا وهبته أو تصدقت به عليه فلا يضر لا تنقضاء الرجوع عليه ان لم يشهد والضمير في له يرجع لمن شهد به بالاستحقاق وأما لو لم يقل وأنا بعتنه له لكن ثبت ان الشاهد كان باعه للشهود له فلا يضر لاحتمال كذب البينة لان الاقرار أقوى كما استظهره البرموني وهو ظاهر كلام المؤلف والاقوال وثبت بيعه له ليكون شاملا للبينة لكن ان كان هذا من باب الحرص على القبول لان الشهادة تفيد عند القاضي صدق الشاهد بقوله وأنا بعتنه يريد تفيد تقوية الظن عند القاضي بصدقه فهو قد حرص بذلك على قبول شهادته فكان ينبغي ذكرها فيما مر عند ذكر الحرص على القبول أو يكتفى بما مر لشمولها لهذه وان كان من باب الدفع عن نفسه لئلا يرجع عليه بالثمن لو لم تقبل شهادته فهو نوع آخر كان ينبغي ذكره عند قوله ولا ان دفع الخ أو يستغنى عما مر عن هذه لشمولها لها وقد يقال انه لما كان مترددا بين النوعين عد قسما آخر (ص) ولا ان حدث فسق بعد الاداء (ش) يعني ان الشاهد اذا شهد شهادة وبعد أدائها وقبل الحكم بها حدث به فسق فان شهادته لا تجوز لان ذلك دليل على ان الشاهد عنده كين من ذلك الفسق وانه كان متلبسا به وقت أداء الشهادة فهي باطلة وأما لو حدث بعد الحكم فلا يكون مانعا من تنفيذ ما حكم به وأما لو ثبت بعد الحكم انه كان شرب خمر اربعة اداء وقبل الحكم فانه ينقض كما اذا ظهر انه قضى بفساقين (ص) بخلاف تهمة بر ودفع وعداوة (ش) يعني ان ظهور ما ذكر بعد أداء الشهادة وقبل الحكم بها لا يقدح فيها لخفة التهمة في ذلك فمثال تهمة بر أن يشهد شاهد لامرأة بحق على آخر ولم يحكم الحاكم بشهادته حتى تزوج الشاهد بذلك المرأة ومثال تهمة الدفع أن يشهد رجل بفسق آخر ثم بعد ذلك شهد المشهود بفسقه على رجل انه قتل رجلا خطأ والشاهد بالفسق من عاقلة القاتل فان ذلك لا يبطل شهادته بالفسق قاله الشيخ داود تبعه البساطي قوله ثم بعد ذلك شهد المشهود بفسقه أي قبل أن يحكم بفسقه أو بعد ثبوت العداوة والتوبة مما جرح به ومثال تهمة العداوة كما لو حاسم الشاهد المشهود عليه بعد أداء الشهادة وقبل الحكم وصورة المسئلة انه علم ان

الخ أي فكان لا يذكرها أصلا أي لانها من جملة جزئياته وليس بلازم أن يذكر جميع جزئيات الشيء (قوله كين العداوة من ذلك الفسق) أي استتار واستخفاء من ذلك الفسق والتعجير بحيث المقضى تحقق الحدوث يقتضى انه لو اتهم بالحدوث فانه لا يضر وهو كذلك كما أفادوا والظاهر أنهم أرادوا بالاتهام الشك أو الظن الضعيف وأما الظن القوي فمعطى حكم التحقيق (قوله فانه ينقض) أي ان كونه قضى بفساق (قوله ان يشهد الخ) أي فيتم انه انما شهد لها لاجل أن يتزوج بها (قوله أي قبل أن يحكم بفسقه) أي لانه لو شهد بعد الحكم بفسقه لكانت شهادته غير ماضية ولا يتهوهم بطلان شهادة الشاهد بالفسق (قوله أو بعد ثبوت العداوة) أي عدالة المشهود بفسقه الذي هو شاهد بالقتل أي لان قولنا شهد بعد العدالة يدل على انه كان أولا قائم بفسق وزال فيكون شهادة بالفسق ضمنا (قوله وصورة المسئلة انه علم الخ) لا ينبغي ان هذا يفيد ان المناسب للشارح أن يحذف تهمة المقضى عطف عداوة على لفظ جرح وان لفظ تهمة

مسلط عليه وذلك لان العداوة محقة فاذا علمت ذلك فيكون قوله وعداوة معطوفا على قوله تهمة (قوله يحمل هذا الدين) أي هذا العلم (قوله من كل خلف) أي قرن وقوله عدوله فاعل يحمل والمعنى أن الحامل لهذا العلم انما هم العدول فيدل على أن الاصل في العلم العدالة (قوله ولا عبرة عن شنع عليهم) أي قائلانهم كالتيوس في الزرية وليس هذا من الحديث (قلت) أو يحمل قول ذلك القائل على العلماء الذين ثبتت بينهم العداوة لا مطلق العلماء (قوله المضروب) هذا تفسير للعمال أي كالذي يرسله الملتزم لجباية الخراج وأما نفس الملتزم فهو كالخليفة (قوله لا تقدر) خبر أن أي من أن المرة الواحدة لا تقدر كالمرة من صغار غير الخسة أي ولا شك أن الاكل من قبيل الصغار غير الخسة فينذف لا تقدر المرة فيه كغيره من صغار غير الخسة (قوله كالججاج الخ) فانه ناب عن عبد الملك بن مران (قوله فجوازهم كجواز الخلفاء) أي فقد أخذ مالك جائزة المنصور وأخذ ابن شهاب (١٩٣) جائزة عبد الملك بن مروان والاخذ من العمال

أخذ ابن عمر جائزة من الججاج على ما نقل ومحل جواز الاخذ من ذكر إذا كان جل المال حلالا كما في نت وأما من جل ماله حرام فممنوع وقيل مكره وأما من جميع ماله حرام فقال الشيخ سليمان في شرح الارشاد يحرم الأكل منه وقبول هبته ومعاملته أي ان علم ان ما اطعمه أو وهبه قد اشتراه أي بعين الحرام وأما ان اشتراه بثمن في ذمته ثم دفع فيه عين الحرام فانه لا يحرم أكله وأما ان كان قد ورثه أو وهب ذلك جاز أي مالم يكن عين الحرام ويفهم مما ذكرناه لو شك هل اشتراه أو وهب له انه لا يحرم (فائدة) قال الحسن لا يرده عطائهم أي السلاطين الأحق أو أمراء أي مالم يعلم الحرام (قوله جوازهم) أي عطائهم (قوله ولا ان تعصب كالرشوة) مثلث الرأه وقوله وتلقين خصم بأن يقول للخصم يلزمك كذا على قولك كذا ليفهم المقصود (قوله ومجيء مجلس القاضي) أي لاتهامه أن له خصوما بالقاضي (قوله منها أخذ الرشوة)

العداوة انما حصلت بعد وأما الواجب تقديمها على الاداء فتضمر كما مر في قوله كقوله تهمني الخ (ص) ولا عالم على مثله (ش) يعني أن العلماء الذين ثبتت بينهم التحاسد والتباغض والعداوة اذا شهد أحدهم على صاحبه فانها لا تقبل ولا يحمل كلام المؤلف الاعلى هذا وأما اذا لم يثبت ما ذكر بينهم فان شهادة ذوى الفضل مقبولة على بعضهم ولا مانع من ذلك وقد قال عليه الصلاة والسلام يحمل هذا الدين من كل خلف عدوله ولا يعتبر من شنع عليهم رضي الله عنهم (ص) ولان أخذ من العمال أو أكل كل عندهم بخلاف الخلفاء (ش) يعني أن الاخذ من العمال المضروب على أيديهم أي الذين جعل لهم جباية الاموال فقط دون صرفها في وجوهها بقدر في العدالة وكذلك الأكل عندهم والمراد انه تكرر منه الاخذ أو الأكل وانما أطلق المؤلف انكالا على ما مر من أن المرة الواحدة كصغار غير الخسة لا تقدر وأما العمال الذين فوض اليهم جباية الاموال وصرفها في وجوهها كالججاج ونحوه من أمراء البلاد الذين فوض اليهم جميع أمور الاموال فجوازهم كجواز الخلفاء يجوز الاكل عندهم وأخذ جوازهم من غير كراهة (ص) ولان تعصب كالرشوة وتلقين خصم ولعب نيروز ومطل وحلف بعق وطلاق ومجيء مجلس القاضي ثلاثا بلا عذر وتجارة لارض حرب وسكنى مغصوبة أو مع ولد شريب وبوطء من لا توطأ وبالتمقاة في الصلاة وباقتراضه بخارة من المسجد وعدم احكام الوضوء والغسل والزكاة لمن لم يمتعه وبيع نرد وطينبور واستحلاف أبيه (ش) هذه الامور مما تقدر في العدالة منها أخذ الرشوة أي أخذ المال لا بطل حق أو تحقيق باطل وأما دفع المال لا بطل الظلم فهو جائز للدافع حرام على الاخذ وقوله ولا ان تعصب أي اتهم على التعصب أي التحيل والحيف ومنها تلقين الخصوم أي يلقيه من الحجة ما يستعين به على خصمه بغير حق وأما ما يثبت به حقه من ذلك فليس بمانع من القبول (تنبيه) ولا تجوز شهادة مرتش أي أخذ الرشوة أي من كان شأنه ذلك ولو كان لم يأخذ من هذا الذي شهد له الآن وكذلك لا تجوز شهادة ملقن الخصوم أي من كان شأنه ذلك وان لم يلحق هذا الذي شهد له الآن ولا بأس للقاضي أن يلحق أحدهما بحجة عجز عنها ومنها لعب نيروز وهو أول يوم في السنة القبطية لانها مظنة ترك المروءة لاسيما اذا لعبه مع الاوباش وهو من فعل الجاهلية والنصارى ثم ان الاضافة على معنى في أي لعب في يوم نيروز قال نت قيل انه كان بصرف قديما يفعل في يوم النيروز ولا نعرف صفته لكن رأيت ببعض

(٣٥ - خشي سابع) مأخوذة من الرشاء لانه يتوصل بها الى مطلوبه كالطبل (قوله والرشوة أخذ المال) أي أو دفعه لان الحرمة في تلك الحالة متعلقة بهما معا بدليل قوله بعد وأما دفع المال الخ (قوله أي التحيل والحيف) هما بمعنى لا يخفى أن تفسير الرشوة بهذا التفسير يفيد ان قوله كالرشوة تمثيل لان أخذ المال لذلك يهتم على التحيل والحيف وتكون الرشوة على حذف مضاف أي كذا الرشوة وقال ابن فرحون من موانع الشهادة العصبية وهي أن يبغض الرجل الرجل لكونه من بني فلان أو من قبيلة كذا اه فعليه يكون تشبها وهو على حذف مضاف أيضا وإذا كان مجرد اتهام التعصب موجبا لسقوط الشهادة فأولى وجوده بالفعل (قوله لانها) أي تلك الحالة التي هي لعب نيروز (قوله اذا لعبه مع الاوباش) جمع وبش كفر ح والمراد بهم السفلة (أقول) لا يخفى انه بالتفسير الآتي لا يكون الامع الاوباش فلا يظهر قوله لاسيما (قوله الجاهلية) أي المشركين فعطف النصارى مغاير

(قوله ويتبعه رعا الناس) بفتح الراء والعين أي سفلة الناس (قوله الطلاق والعناق من أيمان الفساق) قال ثنث ولعله إذا تكرر ذلك لا بالمرة الواحدة اهـ وغيره جزم بذلك غير أنك خبير بأن السخاوي قال لم أقف على أنه حديث وذكره في النوادر عن ابن حبيب وذكر الشيخ شهاب الدين في تأليفه أنه مرفوع وظهر مما قلنا أن المراد بالتكرار ما زاد على مرة واحدة وأقول والله أعلم مراده بالفساق من لم تقبل شهادته لا من ارتكب محرما (قوله ثلاثة أيام الخ) ذكره الخطاب وهو المعتمد كما أفاده بعض الشراح وانما لم تقبل شهادته لاتهامه أنه خصوصاً بالقاضي أولاً لأنه يطلع على الخصومة وغيرها فيتحيل في تحريف الخصومة وينبغي للقاضي أن يمنع من ذلك (قوله بلا عذر) وأما إذا كان لعذر الحاجة أو علم فأنه لا يكون قادحا (قوله التجارة إلى بلاد الحرب) إذا كانت تجرى عليه أحكام الحربين وفيه أدب واسع بما إذا علم ذلك فظاهر المصنف الاطلاق اهـ ومثل التجارة لأرض الحرب تجارة من ليس بعالم بأحكام التجارة (قوله أو إلى بلاد السودان الخ) رأيت النقل عن ابن يونس عن ابن القاسم أن العلة في السفر للسودان خوف جريان أحكام الشرك عليه وقيل إن سفر السودان غير جرحه وقيل بالتفصيل بين علم (١٩٤) جريان أحكام الشرك والحاصل أن قوله أو إلى بلاد السودان معطوف على

ما قبله مشاركه له في الكفر فأراد ببلاد الحرب أي من الروم أي لأنهم الذين شأنهم الحرب والسودان ليس شأنهم الحرب وإن اشتركوا في الكفر كما قلنا (قوله الانتفاع بما علم غصبه) لا يخفى أنه قصد حل قول المصنف وسكني مغصوبة وأشار إلى أن السقوط للشهادة لا بنية قيد بسكني الدار المغصوبة بل المدار على الانتفاع بما علم غصبه كالطعن على دابة مغصوبة (قوله يكترشرب الخمر) نفس بـ شرب (قوله والحال أنه قادر على منعه) أي منع ولده من شرب الخمر وقوله أو أزالته أي أزالته ذلك المنكر هذا أهم مما قبله

قرى الصعيدي يأتي رجل ممن يسخر به الكبير القرية فيجعل عليه فرقة مقاربة أو حصيرا يخرقها في رقبته ويركبه فرسا ويتبعه رعا الناس وحوله جماعة يقبضون على من أمرهم بالقبض عليه على وجه اللعب ولا يطلقونه إلا بشئ يدفعه لهم أو يعدهم به اهـ ومنها المطل من الغنى بإعطاء الحق لأنه أذية للمسلم في ماله والمطل تأخير الدفع عند استحقاق الحق مع قدرته على الدفع ولولم يطلب رب الدين الوفاء استحياء من طلبه كما يفهم ذلك من بحث المؤلف في توضيحه وهذا إذا تكرر منه ذلك كما يفهمه كلام ابن رشد ومنها تكرار الخلف بالعق أو الطلاق لقوله عليه الصلاة والسلام الطلاق والعناق من أيمان الفساق فسمى الخالف بذلك فاسقا وهو لا تقبل شهادته ومنها محبته لمجلس القاضي ثلاث مرات في اليوم الواحد بلا عذر وبعبارة ثلاثة أيام متوالية بلا عذر قاله ابن فرحون ومن باب أولى ثلاث مرات في يوم ومنها التجارة إلى بلاد الحرب أو إلى بلاد السودان لأن دخولها المفاداة أسير من المسلمين عندهم أو أدخلته الریح غلبة ومنها الانتفاع بما علم غصبه ومنها من سكن مع ولده الذي يكترشرب الخمر والحال أنه قادر على منعه أو أزالته ولم يغيره وغير الولد أولى ولا مفهوم للشرب بل غيره من المعاصي كذلك ثم إن الكثرة المفهومة من صيغة المبالغة بالعرف أو تفسر بما فسر به إدامة الشطرنج ترد في ذلك بعض ومنها وطاء من لا توطأ شرعا كن اشترى أمة فوطئها قبل استبراءها أو وطئ زوجته في حيضها أو عادة كوطء من لا تطيق الوطاء ومنها إذا كان يلتفت في صلاته لغير حاجة وسواء كانت صلاته فرضا أو نفلا لأن ذلك يدل على عدم كثرته بها وذلك محل للروعة ولعل هذا إذا كثر ذلك منه لغير حاجة وكذا من أخر صلاته عن وقتها الاختياري عدا ومنها من اقترض بجارة من بجارة المسجد أو لبنا وهو عالم بالتحريم ولا مفهوم للمسجد بل الحبس مطلقا ولا مفهوم للحارة ومنها من لم يحكم الوضوء أو الغسل من الجنابة وكذلك من لم يعرف أحكام الزكاة حيث لزمته فعني أحكام بكسر الهمزة اتفاق كادل عليه نقل الشارح عن ابن كنانة لا تقبل شهادة من لم يحكم الوضوء والصلاة أي لم يتقنهما ثم لا مفهوم للوضوء بل كل ما يلزمه فعلة

كأن يخرج من الدار إذا لم ينزجر وعبارة غيره أوضح ونصه وهذا إذا علم به ولم ينكر عليه مع القدرة وأما إن لم يعلم أو أنكر جهده ولم ينزجر أو لم يقدر على التغيير ولا على الانتقال عنه لم تسقط شهادته إذا هجره طاقته وغير الولد مثله في ذلك (قوله أو تفسر بما فسر به إدامة في الشطرنج) فسر أحمد بن نصر إدامة في الشطرنج بأن يلعب به في السنة أكثر من مرة وبعض الأشياخ يبرق في السنة والظاهر الأول (قوله ولعل هذا إذا كثر منه من غير حاجة) أي ويعلم أن ذلك منه عني عنه (قوله وكذلك من أخر صلاته عن وقتها الاختياري) مفاده أنه إذا انتبه في الوقت الضروري وأخرها إلى أن خرج الوقت الضروري لا يكون الحكم كذلك والظاهر أن الحكم كذلك (قوله وباقتراضه الخ) ظاهره ولو اشتريت من غلة الوقف لأجل المسجد وهو ظاهر وأما إذا اقترض الناظر ما يحصل من غلته فحكمه حكم اقتراض الوديعة وانظر هل الاقتراض تربيته لكونه كبيرة أو لكونه بخل بالروية (قوله وهو عالم بالتحريم) سواء كان المسجد عامرا أو خرابا سواء كان يحتاج لذلك التجارة أم لا تربي عمارته أم لا وأما إن جهل فلا ترد شهادته كما في النوادر عن سحنون (قوله بل الحبس مطلقا) كان مسجدا أو غيره (قوله وكذلك من لم يعرف أحكام الزكاة الخ) بفتح الهمزة المناسب لما قبله أن يقول

وكذلك من لم يتقن الزكاة أو لم يحكم الزكاة (قوله أي التساهل الخ) لا يخفى أن ذلك يقتضي قراءة أحكام بكسر الهمزة (قوله أي وعدم معرفة نصاب الزكاة) لا يخفى أن هذا لا يناسب ما قبله لأن ما قبله في بيان عدم الاتقان لا في عدم المعرفة (قوله من استخلف أباه) أطلق ليشمل العالم بجرمة ذلك وغیر العالم كذا كرم بعض والمعتمد أن استخلافه أباه حرام فإنه عقوق ولا يقتضي به وإن اقتحم وحلفه فسق وردت شهادته ولو عذر بجهالة خلافه لمن يقول بالكراهة وأنه ليس بعقوق فيقتضي له بذلك ولا تسقط شهادته اهـ والعقوق كبيرة أفاده بعض الشيوخ (قوله الآن تكون اليمين منقلبة من الولد) أي أن ادعى الأب على ابنه بشئ وحقق الدعوى فلا بد أن يرد عليه اليمين ويقول له احلف ويثبت حقك (قوله ولكن المذهب أنه لا يمكن من ذلك) (١٩٥) أي في المنقلبة وأما في المتعلق بها

حق فالمذهب الحلف (تمت) قال ابن القاسم لا يجوز شهادة الشاعر الذي يمدح من أعطاه ويهجو من منعه وقال ابن القاسم أيضا قطع الدراهم والدنانير جرحه وقال أيضا الفرار من الزحف جرحه نقله في لـ (قوله بعد داوود وقرابة) لو زاد المؤلف وشبههما كما فعل ابن شاس وابن الحاحب وغير واحد لكان أحسن والمراد ما عدا الاسقاط أي الفسق اذ هو المختلف فيه وفيه فقط اختيار اللخمى كما أفاده محشى تت (قوله بكل) أي إن المشهود عليه إذا طلب القدح في الشاهد المتوسط فإنه يسمع القدح فيه ووقف الحكم إلى اثباته إذا طلب المدعى ذلك وأما أن لم يطلب ذلك فإن كان به ضعف عقل وجهل سأل الحاكم في تجريح الشاهد عليه والافلا فقوله السابق وأعذر إليه بأقيمت لك حجة مقيدة بما إذا كان به جهل أو ضعف عقل (قوله بغير العداوة والقرابة) بل بفسق يريد أن يثبت فيسمع منه ذلك ثم أن أثبت لم يحكم عليه بشهادة المبرز والأدب قياسا على قوله في الغصب كدعيه على صالح (قوله على ما

كذلك فيشمل التيمم والحج وبعبارة وعدم أحكام أي التساهل في فعل الوضوء والغسل والتساهل في إخراج الزكاة وهذا بناء على عطف الزكاة على الوضوء ويحتمل عطفها على أحكام وفي الكلام حذف مضاف أي وعدم معرفة نصاب الزكاة كما في الزرقاني (فرع) الأغلف الذي لا عذره في الختان لا يجوز شهادته ومنه ما من يتعاطى بيع آلات الملاهي كالنرد والمزامير والطنبور وما أشبه ذلك ومنه ما من استخلف أباه وأمه دنية من نسب في حقه عليهما أو على أحدهما أو أنكره في ذلك أي وحلفه بالفعل ولا يعذر بجهل الآن تكون اليمين منقلبة من الولد أو متعلقا بها حق لغير الولد لأن المتعلق بها حق ليس للابن فيها طلب والمنقلبة شأنها أن لا تطلب وهذا بناء على أن الولد تحليف أبيه كاهن ولكن المذهب أنه لا يمكن من ذلك (ص) وقدح في المتوسط بكل وفي المبرز بعد داوود وقرابة وان بدونه (ش) يعني أن الشاهد المتوسط في العدالة إذا شهد على شخص وأعذر القاضي للشهود عليه في ذلك الشاهد فإنه يجوز له أن يقدح فيه بكل قادح من تجريح أو قرابة أو عداوة أو غير ذلك وتسمع دعواه ووقف الحكم إلى اثباته ويفهم منه أن ما دون المتوسط يقدح فيه بكل بالاولى وأن المبرز سواء كان شاهدا أو من كافي العلانية يعذر فيه للشهود عليه ولو كافر بالعداوة والديونية وبالقرابة المتأكدة فقط أي هل بينه وبين المشهود عليه عداوة أو بينه وبين المشهود له قرابة ويسمع منه اثبات ما ذكر ولو بشاهد دون المبرز في العدالة وأما إذا قدح بغير القرابة والعداوة فلا تسمع دعواه ولو أراد أن يثبت بالبينة واختار اللخمى من الخلاف أن المبرز كالم متوسط فيسمع من المشهود عليه القدح فيه بكل واليه الإشارة بقوله (كغيرهما على المختار) أي كما يسمع القدح في المبرز بغير العداوة والقرابة على ما اختاره اللخمى من الخلاف وهو قول سحنون لأن الجرح مما يكتمه الإنسان في نفسه فيطلع عليه بعض الناس وهي شهادة وعلم عنده يؤديه مثل سائر الشهادات فقوله وان بدونه أي وان ثبت القدح بشاهد دونه في التبريز ورد بالمبالغة قول من شرط في شأدي التجريح أن يكون أمثله أو أعلى منه في العدالة فعلم من هذا أن قول الشارح الباء بمعنى من غير متعين وعلى أنها بمعنى من فعنى الدون المغايرة فيشمل الفاسق والكافر وحينئذ فالجرح المشهود عليه أي وان كان القدح من دون المبرز كالفسق والكافر (ص) وزوال العداوة والفسق بما يغلب على الظن بلا حسد (ش) يعني أن الشاهد إذا ردت شهادته لفسق أو لعداوة بينه وبين المشهود عليه ثم شهد ثانية بالحق الاول أو بغيره فإن زالت عداوته أو فسقه بما يغلب على الظن بلا حسد بمن كسنة أشهر أو سنة كما قيل بكل قبلت والاردت

اختاره اللخمى الخ) هو المشهور والمعتمد وقال اللقاني والمعتمد الاول وما قاله اللخمى ضعيف (أقول) وظاهر المصنف أنه المعتمد لثبوت قديمه (قوله وهي) أي الاطلاع شهادة وأنت باعتبار الخبر وقوله وعلم عطف تفسير أي أن الاطلاع شهادة وخبر يؤديه ويحتمل أن قوله وهي الجرح أي أن الجرح أمر شاهديه وعلمه فيؤديه أو أن شهادة بمعنى مشهود به وعلم بمعنى معلوم أي أن الجرح أمر مشهود به ومعلوم يؤديه (قوله فالجرح الخ) أي وأما على التقرير الاول فالجرح هو البينة فتعابرا ويحتمل أن يكون التقدير وان كان شهادة ناشئة من دونه فساوت من بقاء الباع على حالها (قوله والفسق) المراد به كل قادح لا الكبار فقط (قوله بما يغلب على الظن) أي بقرائن يغلب على ظن الناس زوالها ويرجع ذلك إلى قوة ظن الزوال في العداوة رجوعهما لما كانا عليه ويسألهم القاضي عن ذلك فيخبرونه حينئذ ينتفي

الحرص على ازالة نقص فيما ردف فيه بسبب غلبة ظن الصداقة بلاحد وفي الثاني ما يدل على صدقه في التوبة واتصافه بصفات العدالة بلا حد أيضا فينتفي بذلك الحرص على ازالة نقص فيما ردف فيه أيضا والحاصل انه هنا صار على حالة ليس فيها حرص لانه صار صديقا وما تقدم في معمول على ما اذا كان محرصا فلا تنافي وما تقدم صار عدلا ولم يتقوا الظن وهنا تقوى الظن ولم يقل بالتحقيق لان من الناس من يخالط الدهر ولا يطاع على باطنه (قوله وبجث ابن عرفة) وذلك لانه قال في جعل ابن الحاجب ارتفاع العداوة كارتفاع الفسق لا أعرفه لغيره والاظهر تخريجها على من عدل في شهادة ثم شهد

(١٩٦)

وبجث ابن عرفة مخالف للنصوص فقوله بما يغلب على الظن أي ظن الناس ويسألهم القاضي عن ذلك فيخبرونه به (ص) ومن امتنع له لم يرك شاهدده ويجرح شاهدده عليه (ش) يعني ان من امتنع شهادته له لاجل القرابة المتأصلة كأيك ونحوه لا يجوز ذلك أن تركي من شهادته بحق لانك تجرله بذلك نفعه ولا يجوز ذلك أن تجرح من شهادته بحق لانك تدفع عنه بذلك مضرة فقوله ويجرح معطوف على مدخول النسفي أي ولم يجرح شاهدده عليه وقوله ومن أي والشخص الذي والضمير في ترك عائذ على الشاهد الممتنع الشهادة المفهوم من السياق لا على من (ص) ومن امتنع عليه فالحكم (ش) يعني ان من امتنع شهادته له لاجل عداوة ذنبه ينيك لا يجوز ذلك أن تجرح من شهادته بحق ولان تركي من شهادته بحق لانك في الحالين تجلب مضرة الى عدوك ولا يقبل منك ذلك وهذا بناء على أن المراد بالعكس في التصوير ويحتمل أن العكس في مجموع الامرين السابقين المترين على قوله ومن امتنع له وهما لم يرك شاهدده ولم يجرح شاهدده عليه فعكس لم يرك شاهدده من كى شاهدده وعكس لم يجرح شاهدده عليه انه يجرح شاهدده عليه وهذا هو المتبادر من كلامه (ص) الا الصبيان لانساء في كعرس (ش) لما ذكر شروط شهادة البالغين وانتفاء موانعها أخرج من ذلك شهادة الصبيان بعضهم على بعض فانه لا يشترط فيه جميع الشروط ولا انتفاء كل الموانع فتجوز شهادتهم بشروطها الاتية في الجرح والقتل لافي الاموال وهو مذهب مالك وجماعة من الصحابة منهم على بن أبي طالب ومعاوية ومنعها الاثثة الثلاثة وابن عباس وجماعة وانما جازت للضرورة ولا يتم بتدوين الى تعليم الرمي والصراع وغير ذلك مما يدرجهم على حمل السلاح والكر والفر والغالب ان الكبار لا تحضر معهم فلو لم تقبل شهادتهم بعضهم على بعض لبعضهم لادى الى اهتداد ما تمهم وأما شهادة النساء بعضهم لبعض على بعض في الجراح والقتل عند اجتماعهن في عرس أو جام أو غير ذلك فغير جائزة لعدم الامر باجتماعهن وقوله (في جرح أو قتل) يرجع لمسئلة الصبيان والنساء ابكن لمسئلة الصبيان على سبيل الاثبات ولمسئلة النساء على سبيل النسفي ولا قسامة مع شهادة الصبيان لانها انما تكون في القتل والصبيان لا قصاص عليهم في نفس ولا جرح وانما عليهم الدية في العمد والخطا والجرح بفتح الجيم وقرنه بالقتل يدل على هذا ولقائل أن يقول شهادة النساء لا تقبل في القتل والجرح بانفرادهن سواء كان عمدا أو خطأ فلا فائدة في التخصيص على ذلك هنا ولا تظهر له فائدة الا اذا امتنع شهادتهن هنا فيما تجوز فيه في غير هذه الاما كن كالولادة والاستهلال ونحوهما والجواب ان اجتماعهن لما كان

باستصحاب العدالة كفي غلبة ظن زوال العداوة والا فلا (قوله بالعكس في التصوير) أي لا الحكم فالحكم هو عدم التزكية وعدم التجريح وعكسه ظاهر وهذا عكس في التصوير أي التصوير المتقدم أي فهي مسألة واحدة والعكس تصويرها فاقبل الاول للآخر والآخر الاول فقوله لم يرك شاهدده في قوة شاهدده فاقبل له من الاول واجعلها في الآخر وعليه من الآخر واجعلها في الاول فهو عكس لغوى فالنسفي باق وقوله في مجموع الامرين الاول أن يقول في كل واحد من الامرين على حدته (٤٦٥) أي الامرين المترين وعليه فالحكم واقع في الحكم بحيث يبدل التقي بالاثبات وأما التصوير فهو باق على حاله بحيث يكون قوله شاهدده والشاهد عليه باق لم يبدل (قوله لما ذكر الخ) قد يقال ان فيه اشارة الى أن قول المصنف الا الصبيان مستثنى عما قبله استثناء منقطعا والتقدير يشترط في شهادة البالغ كذا وكذا ونسفي كذا وكذا الاشهادة الصبيان فلا يشترط فيها ذلك فيقرأ الا الصبيان بالنصب مستثنى من البالغ ويجوز أن يكون استثناء متصل أي فيشترط في شهادة الشاهد كذا وكذا

محتاجا

الا الصبيان ويجوز غير ذلك مما ذكره الشراح فلا نطيل به (قوله لانها) أي القسامة في القتل أي القصاص فيفيدان القسامة لا توجب دية أصلا مع انما توجب الدية فالمناسب في التعليل أن يقول لان الصبيان ليسوا أهلا للحلف (قوله بفتح الجيم) أي فهو مصدر لا بالضم بمعنى الاثر وقوله والقتل يدل على هذا أي على انه بفتح الجيم لانه مصدر فيدل على ان الجرح مصدر فيكون بفتح الجيم (قوله ولا تظهر له الخ) حاصله ان الجرح والقتل لا يجوز شهادة النساء فيهما في غير العرس فأولى العرس أي لما تقدم من عدم الامر باجتماعهن فيه فلا فائدة للنسب على عدم الجواز في العرس لانه لا يتوهم وحاصل الجواب انه يتوهم من حيث ان الاجتماع في العرس يحتاج اليه وقوله

في غيره أي غير العرس أي أنه انما كان يفيد الا اذا كان قصدا المصنف ان شهادة النساء في الولادة ولحواها عند اجتماعهن في العرس لا يجوز لانه يتوهم من جواز شهادتهن في الولادة في غير ما هنا جواز شهادتهن في العرس فنص على عدم الجواز دفعاً لهذا التوهم أي وهذا قصده وقوله لما كان محتاجاً إليه هذا ينافي قوله أولاً لعدم الامر باجتماعهن لانه هنا يفيد الامر به والمعول عليه ما تقدم (قوله مقبولة) أي في الجراح والقتل (قوله وقد يقال الخ) حاصل الاعتراض ان كلام المصنف ظاهر في العدل لانه لا قصاص بشهادتهن ولا يظهر في الخط لانه يؤل الى مال فلا مانع من شهادتهن فيه أي مع اليمين أو الشاهد فلا يظهر الاطلاق وحاصل الجواب انهما انما تقبل مطلقاً لان هذا الاجتماع غير مشروع ولا تقبل شهادتهن الا في الاموال مع الشاهد أو اليمين الا اذا كن في غير العرس لان العرس غير مأثور بالاجتماع فيه بل ينهي عن الاجتماع فيه فالعدالة مفقودة فيهن وبعد هذا كله فلا حاجة لذلك لان الكلام في شهادتهن وحدهن مجردة عن اليمين والشاهد (قوله واعتبرت فيما لا يظهر الخ) هذا الكلام (١٩٧) يفيد ان شهادة النساء عاجزة في الولادة

مع القادح وليس كذلك بل لا بد من العدالة كما هو معلوم ولا يعدل عن هذا (قوله والشاهد الخ) ذكر الاوصاف للشاهد يدل على انها لا تستتر في المشهود عليه وصرح بت عدم اشتراط الحرية فيه والظاهر من كلامه ان التميز كذلك دون الاسلام والذكورة وظاهر ما ذكره المواق اعتبار الحرية والاسلام والذكورة وأقول والظاهر ان التميز كذلك (قوله وقرفة) بالنصب والرفع لا بالفتح لان حرف العطف غير المقترن بلا يمنع منه (قوله لان اشتراط الحرية الخ) أي لان اشتراط الحرية أفاد أن من فيه

محتاجاً إليه رعايتوهم ان شهادتهن مقبولة كشهادة الصبيان وقد يقال ان عدم قبولها في العدل واضح لقوته وأما الخطأ فهو آيل الى المال فكان ينبغي ان تقبل شهادتهن فيه مع الشاهد أو اليمين ولكن قد يقال لم تقبل في حالة اجتماعهن في شيء لان اجتماعهن غير مشروع فهو قادح في عدالتهم بخلاف الصبيان واعتبرت فيما لا يظهر للرجال كالولادة للضرورة تأمل (ض) والشاهد حرم بمزك كعدة وليس بعد ذلك ولا قرينة ولا خلاف بينهم وفرقة الا أن يشهد عليهم قبلها ولم يحضر كثيراً ويشهد له أو عليه ولا يقدح رجوعهم ولا تجر بحهم (ش) يعني ان الصبي الشاهد يشترط فيه شروط منها ان يشهد في قتل أو جرح لا في مال ومنها أن يكون حراً واشترط الحرية يستلزم الحكم باسلامه لان اشتراط الحرية لما في الرقيق من شائبة الكفر فاتحعض أولى ومنها أن يكون عيلاً أي وان يبلغ عشر سنين أو ما قرب منها ولا بد من هذا وهذا لا يفهم من كلامه لان غيره لا يضبط ما يقول ولا يثبت على ما يفعله ومنها أن يكون ذكراً فلا تجوز شهادة الاناث من الصبيان وان كثرن قتاله في المدونة يردولو كان معهم ذكراً وهذا يقتضي ان لفظ الصبيان يستعمل في الاناث أيضاً ومنها أن يكون متعدد فلا تجوز شهادة واحد على انفراده ومنها أن لا يكون الشاهد عدواً للمشهود عليه سواء كانت العداوة بين الصبيان أنفسهم أو بين آبائهم والظاهر ان مطلق العداوة مضرّة أي دينوية أو دنيوية ومنها أن لا يكون الشاهد قريباً للمشهود له وظاهر ان مطلق القرابة مضرّة وحينئذ فيشمل الم والحال ولا يشترط أن تكون أ كيدة كما في البالغين كما ارتضاه الجيزي ومنها أن لا يكون بين الشهود خلاف بل يكونون متفقين على قول واحد كشهادة واحد ان قتلته أو لا تخرم مثله وأما لو قال الآخر ان غيره قتله فلا يقبل وكذا لو شهد اثنان ان هذين قتلاه وقال المشهود عليهم ما بل أنتم قتلتهم وقال عبد الملك لو شهد صبيان ان قتلته وقال الآخر انما أصابته دابة فانه يقضى بشهادة من شهد بالقتل لان من أثبت حقاً أولى والصحيح سقوطهما وخلاف اسم مصدر أطلقه وأراد به المصدر وهو الاختلاف ولو غير باختلاف كان أحسن لانه يوهم انه لا بد من اجتماعهم على الشهادة مع انه لا يشترط بل لو شهد اثنان منهم كفي ومنها ان لا يحصل بينهم فرقة لان التفريق بينهم مظنة تعليمهم ما لم تشهد العدول عليهم بما شهدوا به قبل تفرقهم والا فلا يضر افتراقهم بعد ذلك في شهادتهم ومنها أن لا يحضر الصبيان كبير في معركتهم وأطلق في الكبير ليعم الذكور والانثى العدل والفاسق الحر والعبد المسلم والكافر لان العلة

شائبة الكفر لا تجوز شهادته أي فأولى من كان خالص الكفر (قوله لان غيره) أي من لم يبلغ عشر سنين ولا ما قرب كالتسعة لا يضبط ما يقول أي فأولى ما كان غير عيلاً (قوله يريدولو كان معهم ذكر) نسخة الشارح معهم والمناسب معهن وقوله وهذا أي قول المصنف ذكر بعد قوله الموضوع للصبيان يدل على أن الصبيان يشمل الانثى والا كان ذكر كرضائعا (قوله دينية أو دنيوية) أي لان للصبيان حالة غير حالة الكبار (قوله والصحيح سقوطهما) أي فكلام المصنف ضعيف ونسخة الشارح سقوطها أي شهادة الصبيان (قوله مع انه لا يشترط الخ) حاصله ان المتبادر من قوله لا خلاف بينهم انهم كلهم اتفقوا على الشهادة فيخرج ما اذا كان الشاهد اثنان وسكت الباقي فيقتضي أن الشهادة لا تجوز مع أنها تجوز بخلاف قوله لا اختلاف فيمنعهم فيصدق بما اذا سكت الباقي (قوله لان التفريق بينهم مظنة تعليمهم) أي ولكن لا بد من امكان التعليم فلو تفرقوا ثم اجتمعوا قبل ان يحصل زمن يمكن تعليمهم فلا يضر ذلك في شهادتهم (قوله ما لم تشهد العدول الخ) أي ولو لم يقل شاهد على شهادتي لان المحل محل ضرورة (قوله وأطلق في الكبير) اعلم ان حاصل ما في الخطاب انه اذا حضر الكبير وقت القتل أو الجرح وكان عدلاً لا تخرج شهادتهم على المشهور أي الاستغناء

به وهذا اذا كان متعديا مطلقا أو واحدا والشهادة في جرح أي فيصاف معه وأما اذا كانت الشهادة في قتل فلا يضر حضور ذلك الواحد في شهادتهم وان كان غير عدل فقولان جواز شهادتهم وعدم جواز شهادتهم وهو المعتمد كان واحدا أو متعددا وأما اذا حضر بعد المعركة وقبل الافتراق فحجوز شهادتهم اذا كان عدلا وأما اذا كان غير عدل فلا يتمسك به هذا وترك خلافه ^(وتنبه) بقي من الشروط كون الشاهد منهم لا مارا على الراجح أي أن يكون الشاهد والمشهدود عليه من جماعة واحدة أي مجتمعين وليس المراد أن يكونوا من قبيلة واحدة ويشترط كون القاتل حاضرا قاله البدر (قوله أو عدلان) الأولى الاتيان بالواو لانه في مقام بيان الأربعة (قوله على فعل الزنا) الاضافة للبيان وكذا قوله على فعل اللواط (قوله فان لم يأتوا بأربعة شهداء) إشارة الى أن الشهاداء لا تكون الأربعة أي ويقاس اللواط على الزنا قوله على انه لا يحتاج (الح) أي فالمدار على استمرار الاقرار (قوله لان انكاره) أي وهو

(١٩٨)

احتمال التعليم ومنها ان لا يشهدوا على كبير ولا كبير بل يشهد بعضهم لبعض على بعضهم كما مر ومنها أن لا يكون الشاهد منهم معروفا بالكذب واذا شهدوا وهم مستوفون للشروط المذكورة ثم رجعوا عن تلك الشهادة في حال صغرهم فانه لا يعتبر رجوعهم والعبرة بما شهدوا به أولا وسواء رجعوا قبل الحكم أو بعده وكذا لا يعتبر تجريح غيرهم لهم ولا تجريح بعضهم بعضا لعدم تكليفهم الذي هو رأس أوصاف العدالة وأما لو تأخر الحكم لبلوغهم وعدلوا قبل رجوعهم وهذا يفهم من الضمير في رجوعهم لانه عائد على الصبيان وهم بعد بلوغهم ليسوا صبيانا وتجريحهم من اضافة المصدر لفعله وقوله ولا تجرحهم أي الا في كثير كذب (ص) والزنا واللواط أربعة (ش) لما فرغ من الكلام على شروط الشهادة وما نعتها شرعا في الكلام على بيان مراتبها وهي أربعة عدول أو عدلان أو عدل واحد أو امرأتان أو امرأتان وبدا منها بالأولى لانها أعلى الينات والمعنى ان الشهادة على فعل الزنا وعلى فعل اللواط لا تثبت الا بأربعة عدول لقوله سبحانه وتعالى واللاتي يأتين افاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم ولقوله تعالى فيما يدفع به حد القذف (٣) فان لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة وقولنا على فعل الزنا الخ اخترا من الشهادة على الاقرار بذلك فيمكن فيماد كرائتان على الراجح على انه لا يحتاج الى الشهادة على الاقرار على القول الذي مشى عليه المؤلف ان المقر بالزنا يقبل رجوعه ولو لم يأت بشبهة وهو قول ابن القاسم لان انكاره كتم كذب نفسه فانه في التوضيح فان قلت لم اختصت شهادة الزنا بالأربعة قيل لقصد الستر ودفع العار للزاني والمزني بها وأهلها ولهذا المالم يلحقه ذلك في القتل اكتفى باثنين وان كان أعظم من الزنا وقيل لانه لما كان الزنا لا يتصور الا من اثنين اشترط أربعة ليكون على كل واحد اثنان وقيل لما كان الشهود مأمورين بالستر ولم يفعلوا غلظ عليهم في ذلك ستر من الله على عباده وفي كلام المؤلف نكتة حسنة وهي الندى لانه بدأ بالمرتبة العليا وهي الأربعة ثم نفي عما يليها وهو قوله ولما ليس بمال ولا آيل اليه عدلان وقال في الثالثة والافعدل واحد أو امرأتان الخ وفي الرابعة ولما لا يظهر للرجال امرأتان الخ فقول الشارح مراتب الشهادة ثلاثة فيه نظر على انه صرح عند قوله ولما لا يظهر للرجال امرأتان بأنهم مرتبة رابعة بل في الحقيقة ان مراتب الشهادة خمسة وهي شهادة واحد كرا أو أنثى وهي مسألة اثبات الخلطة المثبتة للمين (ص) بوقت ورؤيا المتحد (ش) يشير به الى شرط صحة شهادة الزنا وهو انهم لا بد أن يشهدوا بترتا واحدا في وقت واحد في موضع واحد فقوله بوقت متعلق بمقدرة صفة لا أربعة أي يشهدون في وقت أي وقت

رجوعه وقوله كتم كذب نفسه أي كقوله كذبت على نفسي خاصة لانه ان رجوعه أي قوله ما زنت بعد اقراره انكارا للزنا فهو كقوله كذبت على نفسي وهو اذا قال كذبت على نفسي يقبل فكذا اذا أنكر الزنا من أصله بعد اقراره يقبل ثم يقال ان من جملة أفراد الرجوع أن يقول كذبت على نفسي وكلام الشارح ظاهر في خلافه (قوله قيل لقصد الستر الخ) لما كان هذا القول أحسن الاقوال قدمه على غيره (قوله وقيل لانه الخ) قد يقال هذه العلة موجودة في الزنا وغيره كالقتل فالجواب ان كلاما من الزاني والمزني به متعلق به الحكم بخلاف القتل فان الحكم

منوط بالقاتل فقط (قوله وهي شهادة الخلطة) أي المتم للخمسة

الاداء

شهادة الخلطة أي انه لا يطلب من المدعي عليه عين حتى يثبت المدعي الخلطة بشاهد وهو ضعيف (قوله أن يشهدوا بترتا واحد) هذا لم يشترط المصنف وكذا قوله في موضع واحد لم يشترط المصنف ومعنى كون الزنا واحدا أن يشهدوا كلهم انه زني به باطاعة فلو قال بعضهم زني به باطاعة وقال الآخرون زني به مكره لم يكن الزنا واحدا (قوله أي يشهدون في وقت) أي وقت الاداء هذا تفسير قول المصنف بوقت وقوله ووقت الرؤيا إشارة لقول المصنف ورؤيا أي ووقت رؤيا أو مكان المصنف يقول ويشهدون في وقت الاداء ويشهدون في وقت الرؤيا وقوله بأن يؤدوا في وقت واحد راجع للقول الذي هو قوله أي يشهدون في وقت الاداء إشارة الى المراد من اللفظ وان كان خلاف ظاهره وقوله ويذكروا اتحاد وقت الرؤيا راجع لقوله ووقت الرؤيا الذي معناه ويشهدون في وقت الرؤيا أي ان قول الشارح والمجشي فان لم يأتوا بأربعة شهداء التلاوة ثم لم يأتوا بأربعة شهداء كتب معصمه

القصد من قوله ويشهدون في وقت الرؤيا أن يذكروا اتحاد وقت الرؤيا بأن يقولوا رأيناها معقب العصر مثلا وقوله وان أدوا في أوقات محتز الاول وقوله أو اختلفوا في وقت الرؤيا راجع للثاني فلما اجتمعوا ونظر واحد بعد واحد فلا يكتفي ذلك لاحتمال تعدد الوطع والافعال لا يضم بعضها البعض (قوله وكذلك اذا اختلفوا في أما كن الرؤيا) بأن قال بعضهم رأيتها ترني في الجهة الشرقية والآخر يقول في الجهة الغربية وقوله أو في الطوع والا كراهة هذا محتز قوله فيما سبق بزنا واحد (قوله فقوله ورؤيا معطوف على وقت والباء في الاول بمعنى في حقيقة) أي لان المعنى يشهدون في وقت واحد أي أن يكون وقت الاداء واحدا فنقول الشارح أي يشهدون في وقت الاداء ظاهرة غير مراد كما ينبغي عليه وقوله وفي الثاني بمعنى في مجازا ووجه المجازية ان الرؤيا ليست زمانا ولا مكانا أي لان المعنى يشهدون في وقت الرؤيا على ما تقدم له أي يشهدون شهادة ملتبسة برؤيا متحدة وأراد به التحمل أي يتحملون تحملا ملتبسا برؤيا متحدة من اطلاق اسم المقيد على المطلق أي لان الظرفية التي هي مدلول في الملازمة مقيدة أطلقت وأريد بها مطلق الملازمة والحاصل أن المعنى يؤدون في وقت واحد ويتحملون في وقت واحد فالشهادة في المعطوف عليه بمعنى التأدية وفي (١٩٩) المعطوف بمعنى التحمل (قوله وفرقوا) وجوبا عند

الاداء بعد اتيانهم جميعا فقوله فيما تقدم يؤدون في وقت واحد أي أن يكون اتيانهم جميعا فلا ينافي انهم يفرقون حين التأدية بالفعل أو ان التفريق الواقع في أزمنة قريبة كالزمن الواحد وقوله وجوبا كذا في عب تبعا لت وروده اللغائي بأن التفرقة مندوبة لا واجبة (قوله بخلاف غير الزنا الخ) هذا راجع لنفسه فقط (قوله لا بد أن يشهدوا) أي يؤدون الشهادة وقوله بزنا واحد أي كأن يتفقوا على الطوع (قوله كالرود في المسكحلة) زيادة هذا مندوب وقيل واجبة ومفاد المصنف انه غير واجب ثم لا يخفى أن ما ذكره المصنف في الزنا وأما في اللواط فيقولون رأينا ذكره في دبره (قوله والمدار على التيقن) أي تيقن دخول الفرج في الفرج وليس التصريح بأدخل شرطاً (قوله

الاداء ووقت الرؤيا بأن يؤدوا في وقت واحد ويذكر واتحاد وقت الرؤيا للقاضي وان أدوا في أوقات أو اختلفوا في وقت الرؤيا بطلت شهادتهم وكذلك اذا اختلفوا في أما كن الرؤيا أو في الطوع والا كراهة أو في الزنا والشبهة أو في الزنا فائنة أو نائمة أو وهي على الجانب الايمن أو اليسر أو هو أعلاها أو أسفلها أو كانت في جانب البيت الغربي أو الشرقي أو نحو ذلك ووقت الرؤيا هو وقت التحمل فقوله ورؤيا معطوف على وقت والباء في الاول بمعنى في حقيقة وفي الثاني بمعنى في مجازا فاستعمل اللفظ الواحد في حقيقة ومجازا وهو أولى من كلام الزرقاني (ص) وفرقوا فقط (ش) يعني ان شهود الزنا يفرقون في شهادة الزنا وجوبا سواء حصلت ريبية أم لا بخلاف غير الزنا لا يفرقون (ص) وأنه أدخل فرجه في فرجها (ش) يعني ان شهود الزنا لا بد أن يشهدوا في وقت واحد بزنا واحد برؤية واحدة وأنه أدخل فرجه في فرج المرأة كالرود في المسكحلة في البكر والتيب وانما اشترط ذلك لان مدار الشرع على الاسترضاء لا المرفق به حتى لا يوجد على هذا النمط الا القليل جدا ولا مفهوم لا يدخل بل أو أوج أو رأينا فرجه في فرجها والمدار على التيقن (ص) ولكل النظر للعورة (ش) يعني أنه يجوز لكل واحد من شهود الزنا ان ينظر للعورة قصد العلم كيف يؤدي الشهادة ولم يجب زوارؤية النساء ليعيوب الفرج عند اختلاف الزوجين وهذا تناقض حيث جعلوا المرأة مصدقة ولا ينظرها النساء فالفرق مشكل وكذلك يشكل الفرق في اختلاف الزوجين في الاصابة وهي بكر حيث قالوا تصدق المرأة ولا ينظرها النساء ثم ينبغي أن يقيده قوله ولكل النظر الخ بما اذا كانوا أربعة والا فلا يجوز ان لا فائدة في الرؤيا وقد يتلصق ذلك القيد من قوله ولكل الخ بعد قوله والزنا واللواط أربعة (ص) ونريد بسؤالهم كالمسرفة ما هي وكيف أخذت (ش) يعني انه يستحب للحاكم أن يسأل شهود الزنا كيف رأيتوه يفعل بهم وهل كانت على ظهرها أو على بطنها أو غير ذلك وهل كان ذكره في فرجها كالسرود في المسكحلة أم لا الى غير ذلك كما يندب للقاضي سؤالهم في السرفة

بمعنى انه يجوز الخ لا يخفى ان ما تقدم من صفة الشهادة لا يمكن بدون تطرف كيف يتأتى انه جائز قلنا أراد بقوله ولكل النظر قصد النظر ويجوز لكل ترك قصده وترك الشهادة بالكلية (قوله وهذا تناقض) أي يخالف في الحكم (قوله فالفرق مشكل) وقد يقال لا اشكال من جهة أن الاسترسال على الزنا محرم اجماعا بخلاف المكث مع العيب فانه لا حرمة مع وجوده فلذلك لا يجوز لاحد منهم النظر للفرج للعيب بخلاف النظر للفرج للتحمل فان فيه رفع منكر فلا يضر قصد النظر بل يجوز قصد النظر ولومع القدرة على منعهم من الزنا ابتداء خلافا لابن عرفة ولعل وجه ذلك ان الزاني صار متجاهرا بذلك حيث يقدم على فعله مع وجود الغير ولا يبالى به (قوله وقد يتلصق) أي يؤخذ ذلك القيد أي فلا حاجة للقيد المشار به بقوله ثم ينبغي الخ (قوله ونريد الخ) استظهر الخطاب الوجوب وأصل النص ينبغي ففهم المصنف النذب واستظهر الخطاب الوجوب (قوله كالمسرفة) يندب سؤال شاهدها عن كيفية توصيلها لما شهدوا به وقوله ما هي زيادة على ما أفاده التشبيه أي من أي الأنواع هي وقوله وكيف أخذت في ليل أو نهار أو أين ذهبوا هذا مفاد التشبيه فذكره غير ضروري (قوله وهل كان الخ) هذا يفيد أن زيادة كالسرود في المسكحلة مندوب وقد تقدم انه واجب وهما قولان (قوله أم لا)

أى بأن أدخله بين الشفرين ويكون اطلاق الادخال عليه تسعيا والخاص ان يجب السؤال عن ادخال فرجه في فرجها وهذا محتمل
 الادخال حقيقة أو مجازا فيندب له ان يسألهم عن تعيين ذلك (قوله كما يندب سؤالهم) المتبادر من التعبير أن الكاف داخلة على المشبه
 به والذي يظهر أنهم اداخلة على المشبه (قوله قصور) أى لأنه لم يطلع على كلام ابن عرفة (قوله وفيه اخراج) أى اخراج الرقبة عن ملك
 صاحبها (قوله ومثله الوقف) هذا ضعيف لان المعتمد انه ثبت بشاهد وعين وفي الوقف اخراج المنفعة عن ملك صاحبها والذات باقية
 على ملكه لقوله والملك للواقف (قوله والطلاق غير الخلع) أى فلا يتوقف على عاقدين وفيه اخراج المرأة عن العصمة أى وأما الخلع
 فيتموقف على عاقدين (قوله والعفوع عن القصاص) أى ادعى الجاني على المجنى عليه انه عفا عنه وهو ينكر ذلك فلا بد من عدلين ولا
 يتوقف على عاقدين وفيه اخراج من حيث انه لما استحق دمه فكأنه ملكه فالعفوع عنه مخرج له وقوله والوصية بغير المال كما اذا جعله
 وصيا على نكاح بناته ولا يتوقف على عاقدين فلا بد من شاهدين وفيه انه يتوقف على قبول الوصية فقد توقف على عاقدين ولا يخفى أن
 الوصية بغير المال اخراج النظر عن نفسه الى غيره وأما بالمال فيكفي فيها شاهد وعين وفي الوصية اخراج لانه كان أولا يتصرف في
 ذلك الشيء قبل الوصاية أخرجه عنه الا انك خير بأنه لا بد من قبول الوصي تلك الوصاية فقد توقف على عاقدين (قوله ويلحق به الولاء
 والتدبير) أى ادعى أن له ولدا على فلان لكونه أعتقه أو ابنه أعتقه فلا بد من شاهدين أو ادعى المدبر أن سيده دبره فلا بد من شاهدين
 وانما عبر بيلحق وفيما تقدم عبر بقوله ومثله لكونه لا عتقه وأما التدبير فهو عقد يتوقف على عاقدين وفيه اخراج فلا يناسبه ان
 يذكر مع الولاء بل يعطفه على ما تقدم (قوله ومن (٣٠٠) ذلك الرجعة) ادعت زوجة على زوج منكر لرابعها فراجعها فتنقيم

شاهدين وكذا ادعواه بعد العدة أنه
 راجعها والحاصل ان الرجعة لا تخلو
 حالها إما أن تكون في العدة فالأشهاد
 مستحب ولا يحصل الاستصحاب الا
 كاشهاد عدلين وان ادعى بعدها انه
 كان راجعها فلا بد أن يقيم عدلين
 (قوله وهي كالعتق) أى من حيث انه
 أمر لازم (قوله الا ان فيه) أى فيما
 ذكر وهو الرجعة ومثله أى مثل ما
 ذكر من الرجعة الاستلحاق بان
 يدعى زيد أن عمرا المشهور بالنسب
 أخوه فينكر الاخ الثاني كونه

كيف أخذوها والى أين ذهبوا بها وهل كان ذلك في ليل أو نهار ومن أى الأنواع هي الى
 غير ذلك أى وندب سؤالهم عما ليس شرطاً في الشهادة كما يندب سؤالهم في السرقة عما ليس
 شرطاً في الشهادة فان اختلفوا فيما ذكر بطلت شهادتهم قال ابن عرفة وحدها وان كان
 السؤال مندوباً وتظهير الزرقاني في البطلان وعدمه قصوره منه (ص) ولما ليس بمال ولا آيل
 له كعتق ورجعة وكتابة عدلان (ش) تقدم انه قال والزنا واللواط أربعة وعطف هذا عليه
 وهو اشارة الى المرتبة الثانية من مراتب الشهادة والمعنى ان ماليس بمال ولا يؤل اليه لا يكفي
 فيه الاشهاد ان من ذلك العتق وهو عقد لازم لا يحتاج الى عاقدين وفيه اخراج ومثله الوقف
 والطلاق غير الخلع والعفوع عن القصاص والوصية بغير المال ويلحق به الولاء والتدبير ومن ذلك
 الرجعة وهي كالعتق الآن فيه ادخال ومثله الاستلحاق والاسلام والردة ويناسبه الاحلال
 والاحصان ومن ذلك الكتابة وهي عقد يفتقر لعاقدين ومثله النكاح والوكالة في غير المال
 والخلع ويلحق به العدة أى تاريخ الموت والطلاق لا في انقضاء العدة لان القول قولها فظهر من

أخاه فلا بد من عدلين ولا شك أن في الاستلحاق ادخالا وقوله والاسلام مثلاً زيد كافر وله ابنان مسلم وكافر فادعى هذا
 المسلم ان أباه مات على الاسلام فلا بد من عدلين وفي الاسلام ادخال ولا يتوقف على عاقدين وقوله والردة مات زيد وله ولدان فادعى أحد
 الاخوين أنه كان حين مات الاب ارتد أخوه فلا بد من عدلين ولا يقال ان الدعوى آلت الى مال غير محقق الا أنك خير بأن الارتداد اخراج
 وقوله ويناسبه أى الرجعة وذكر باعتبار ما ذكر الاحلال والمناسبة من حيث ان الاحلال ادخال للزوجة في حوز الزوج عبر بذلك لانهم
 ليسا عاقدين وصورته زيد طلق امرأته ثلاثاً وادعت انها تزوجت ثلاث لزوجها الاول فلا بد من عدلين وقوله والاحصان صورته زيد
 زنى وادعى عليه عمر وأنه محصن ليرجعه وأنكر زيد ذلك فلا بد من عدلين وفيه ادخال أى في الاحصان ادخال من جهة الكمال (قوله وهي عقد
 الخ) أى فاذا ادعى العبد أن سيده كاتبه فلا بد من عدلين وقوله ومثله النكاح أى فاذا ادعى ان زيدا زوج بنته فلا بد من شاهدين وقوله
 والوكالة في غير المال أى بأن وكاه على عقد نكاح ابنته أى وأما الوكالة في المال فتثبت بعدل وامرأتين ولا تثبت بأحد هما مع عيدين
 على المشهور وسيأتي ان الوصية بالتصرف في المال يكفي فيها عدل وامرأتان وقوله والخلع أى بان تدعى أن زوجها خالعه وهي بائن منه
 فلا بد من عدلين والخلع يفتقر لعاقدين الزوج ومعطى العوض (قوله أى تاريخ الموت والطلاق) فاذا ادعت المرأة أن زوجها مات في أول
 سؤال فعدت من ذلك وخالفها غيرها فلا بد من عدلين وكذلك اذا كانت تعتد بالاشهر وادعت أنه طلقها في أول شهر كذا وقدم مضي الاجل
 فلا بد من عدلين وقوله لا في انقضاء العدة المراد عدة مخصوصة وهي عدة القرء والوضع لكون المرأة تصدق في انقضاء عدتها بذلك فاذا
 كانت تعتد بالاقراء في الموت لكون النكاح مجمعا على فساد وادعت أنها حاضت فيقبيل قولها والاحمال أن يوم الوفاة معلوم وانما قال
 ويلحق به العدة ولم يعطفها على ما تقدم لان العدة ليست عقداً

(قوله مع شاهد الموت) ظاهر عبارته انه شهد على الموت وليس كذلك بل المراد ادعت امرأته بعد موت رجل انه زوجها واقامت على ذلك شاهد افتخلف معه وورث (قوله أو بمعنى على كون الوقف الخ) هذا هو المعتمد وتبين من هذا التقرير بحكمة تعداد المصنف الامثلة (قوله فالبراء في بين بمعنى مع) لان المرأتين بمنزلة الواحد ولذا لو شهدتا بطلاق أو عتق حلف المدعى عليه لدشهادتهما فان لكل حدس وان طال دين ففائدة حلفه عدم سجنه فلا ينافي أن الطلاق والعتق لا يثبتان الا بشاهدين (قوله كاجل الخ) دخل تحت الكاف ما اذا تنازعا في البيع واقام أحدهما شاهدا فالقول له بين مع الشاهد (قوله ويقول المشتري بل اشتريت الى أجل) أي فهو المدعى فتثبت دعواه بعدل وامرأتين أو أحدهما مع عين فالاصل النقد (قوله وسواء الخ) المناسب أن يأتي به في أسلوب آخر كأن يقول وكذا اذا اتفقا على التأجيل ثلاثة أشهر الا أن المشتري يقول ان مبدأها (٣٠١) القعدة فالاجل باق لم يمتنع ويقول البائع ان مبدأها

شوال فالقول قول من ادعى بقاء الاجل فيقبل دعوى خصمه المدعى الانقضاء اذا أقام شاهدا وامرأتين أو أحدهما مع عين وقوله أو انقضائه المناسب الواو وذلك لان بعضهم يدعي الانقضاء والثاني يدعي البقاء (قوله بأن يقول البائع بعت على البت الخ) أي فالتمسك بالاصل هو البائع فيقبل قول المشتري اذا أقام شاهدا وامرأتين أو أحدهما مع عين (قوله أسقطت شفعتك الخ) لا يخفى أن القول قول من ادعى عدم الاسقاط فاذن من ادعى الاسقاط هو المدعي فلا بد له من بينة شاهد وامرأتان أو أحدهما مع عين (قوله من أخذ وترك) أي فاذا انقضت مدة التبرص فادعى الشفيع بعدها أنه أخذ بالشفعة قبل تمامها والمشتري ينكر ذلك فالقول قول المشتري فعلى الشفيع البينة اما شاهد وامرأتان أو أحدهما مع عين (قوله وغيبة الشفيع) يعني أن الشفيع اذا غاب أكثر من سنة ثم

هذا تغاير الامثلة الثلاثة التي مثل بها المؤلف وما في تنازع الزوجين من الخلاف مع شاهد الموت ويرث في دعوى النكاح فلا ن الدعوى في مال وما يأتي من قول المؤلف وان تعذر عين بعض كشاهد بوقف الخ اما أن يكون مستثنى للضرورة أو بمعنى على كون الوقف يثبت بشاهد وعين (ص) والافعل وامرأتان أو أحدهما بين (ش) هذه هي المرتبة الثالثة أي والابان كان المشهود به المال أو ما يؤل اليه فانه يكفي فيه العدل والمرأتان أو أحدهما مع البين فالبراء في بين بمعنى مع ثم مثل لذلك بقوله (كاجل وخيار وشفعة واجارة وجرح خطأ أو مال وأداء كتابة وايضاء بتصرف فيه) منها الاجل بأن يقول البائع بعت على النقد ويقول المشتري بل اشتريت الى أجل وسواء وقع الخلاف في ابتدائه ودوامه أو انقضائه وانصرامه ومنها الخيار بأن يقول البائع بعت على البت ويقول المشتري انما وقع البيع على الخيار لانه عما يؤل الى المال لان الثمن يقل ويكثر بالبت والخيار ومنها الشفعة بأن يقول المشتري للشريك أسقطت شفعتك ويقول الشفيع لم أسقطها وكذا ما يتعلق بالشفعة من أخذ وترك وغيبة الشفيع وغير ذلك ومنها الاجارة بأن يقول المستأجر أجزتني بكذا مدة كذا ويقول المالك لم يقع ذلك مني ومنها جرح الخطابان يقول المحجور لشيخ مكلف أنت جرحني وينكر الآخر أو جرح العم الذي فيه مال كالأموعة والجانفة التي لا يتنص فيها كونهما من المتالف وهو المراد بالمال لان العطف يقتضي المغايرة ومنها أداء الكتابة بأن قال السيد ما وصل الى شيء من نجوم الكتابة وقال العبد المكاتب بل أدبت نجوم الكتابة اليك بتمامها فان البينة على المدعي حتى في النجم الاخير وان أدى الى العتق ومنها الايضاء بالتصرف في المال سواء جعل له ذلك في حياته أو بعد وفاته لكن قبل وفاته بكون وكالة وبعده وصية واعتراض بأنه لا يخلف أحداً - تحقق غيره وأجيب بأن هذا اذا كان فيه نفع للوصي أو الوكيل كما اذا كانت الوكالة أو الوصاية بأجرة أو رهن مثلاً كان يدعي انه وكاله على قبض سلعة ليحضرها عنده في الدين الذي للوكيل على الموكل فخاصه انه لا بد أن يعود عليه نفع فان حلف ثبت الوصاية أو الوكالة وان نكل حلف الموكل أو الوصي ان كان حيا وان كان ميتا بطلت بشكول الوصي وأما مطلق وصي أي أنه وصي فلا يثبت الا بشاهدين مثل مطلق وكيل فاذا كان

(٣٦ - خرشي سابع) جاء يطلب الشفعة فقال له المشتري أنت علمت بالبيع وغبت غيبة بعيدة فلا شفعة لك وقال الشفيع ما علمت بالبيع فالقول قوله بينه فعلى المشتري البينة اما شاهد وامرأتان أو أحدهما مع عين (قوله ويقول المالك الخ) فالتمسك بالاصل هو المالك فيثبت دعوى غيره اذا أقام شاهدا وامرأتين أو أحدهما مع عين (قوله ويقول المالك الخ) لا يخفى أن القول قوله فهو المتمسك بالاصل فخصمه لا يثبت دعواه الا بشاهدين أو أحدهما مع عين (قوله جرح الخطأ) ومثله قتل الخطأ وقوله وينكر الآخر هذا المنكر متمسك بالاصل فخصمه لا يثبت دعواه الا بما قلنا وقوله بل أدبت الخ لا يخفى أن القول انما هو قول السيد كما قلنا (قوله فخاصه انه لا بد أن يعود عليه نفع) فان لم يكن نفع فلا بد من شاهد وامرأتين أو شاهدين ولا يكفي شاهد واحد وعين (قوله وأما مطلق وصي) مقابل قوله الايضاء بالتصرف في المال أي فالوصية تنقسم قسمين وصية مطلقة ووصية مقيدة فالمقيدة ما تقدم وهذه التي يشرع فيها مطلقة وقوله فاذا كان الخ راجع للمطلقة والخاص بالانقضاء كان للشاهد نفع فيكفي بالشاهد والمرأتين أو أحدهما مع عين لا فرق في

الوصية بين المطلقة والمقيدة وأما إذا انتفى النفع فلا بد من شاهدين في المطلقة وأما المقيدة فيمكنني شاهد واحد أمرأتان. فان قلت ما الفرق بين المطلقة والمقيدة قلت المطلق شامل لانكاح بناته الذي لا يكون إلا بشاهدين عدلين بقي شيء آخر وهو انه اذا كان المطلق شاملا للانسكاح وغيره فيقيدانه مع النفع يكفي الشاهد واليمين ولو كان الوصي المذكور يتولى عقد نكاح بنات الموصى والظاهر انه لا يصح الا بشاهدين ولو كان له نفع في هذه الوصية المطلقة والذي في عجم مانصه وأما مطلق وصي أي انه وصي أو أنه وكيل فلا يثبت إلا بشاهدين وأطلق بدون تقييد بهذا القيد الذي ذكره شارحنا (قوله وكذا إذا ادعى المعتق بالفتح) تقدم الدين لي بطل عتقه لسكونه له رغبة في الرق هذا هو الصواب خلافاً للعجب وشب في قولهما ان العبد ادعى العتق (قوله وكذا القصاص في جرح العمد) ادعى أنه قطع يده عمد وفيه القصاص فهو غير قول المصنف فيما تقدم ومال لان ما تقدم في الجرح عمد الاقصاص فيه (قوله لان المرتبة الثالثة الخ) المرتبة الاولى من المرتبتين الرجل والمرأتان أو أحدهما (٣٠٣) مع اليمين والثانية المرأتان فلا مخالفة حينئذيين من بقول المراتب ثلاثة

وبين من يقول المراتب أربعة والحاصل أن من يقول المراتب أربعة تعداده يقول أربعة عدل وان أمرأتان أو أحدهما مع يمين أمرأتان ومن يقول ثلاثة يقول المراتب ثلاثة أربعة عدل وان أمرأتان أو أحدهما مع يمين أو أحدهما مع يمين (قوله وسواء حضر شخص المولود أو لم يحضر) بأن ادعوا أن الكلب أكله ومقابله قول سحنون فإنه يقول بأشترط حضوره (قوله والفرق ظاهر) وهو أن شهادة النساء جاءت على الأصل ولا كذلك شهادة الصبيان (قوله كولد في الحرائر والاماء) فيحصل بولادة من عدة الطلاق أو الموت ويحصل بولادة الامه صيرورتها أم ولد (قوله وكلام ابن عرفة في ثبوت الامومة الخ) الحاصل أن الحارثية اذا مات سيدها مثلاً وادعت أنها أم ولد لسيده فلا

للكيل أو الوصي نفع في الوكالة أو الوصاية كفي الشاهد والمرأتان أو أحدهما يمين والا فلا بد من شاهدين (ص) أو بأنه حكم له به (ش) معطوف على المعنى أي كالشهادة بأجل أو بأنه حكم له به أي بالمال ومعنى ذلك أن من حكم له بشيء ثم أراد طلبه في غير محل الحكم وعنده شاهد وأمرأتان أو أحدهما مع اليمين يشهدون على حكم الحاكم فان ذلك يكفي (ص) كشرع زوجته وتقدم دين عتقا وقصاص في جرح (ش) هذا تشبيه ومعناه أن الزوج اذا ادعى أنه اشترى زوجته وأنكر سيدها ذلك فإنه يكفي الشاهد والمرأتان أو أحدهما مع اليمين وكذلك يثبت تقدم الدين على العتق بشاهد واحد وأمرأتين أو أحدهما مع يمين صاحب الحق ويرد العتق ويبيع العبد في الدين وهذا اذا كان المدعي الغرماء أرباب الدين وأما المعتق بالكسر اذا أراد رد العتق وأقام شاهداً على تقدم الدين على العتق فإنه لا يكفي ذلك ولا بد من شاهدين وكذلك اذا ادعى المعتق بالفتح ذلك فلا بد من شاهدين وكذلك القصاص في جرح العمد يثبت بالشاهد والمرأتين أو أحدهما مع اليمين وهذه احدى مسائل الاستحسان الاربع لانها ليست بمال ولا آيل اليه (ص) ولما لا يظهر للرجال أمرأتان كولد وعيب فرج واستهلال وحيض (ش) هذه هي المرتبة الرابعة كما قال الشارح من مراتب الشهادة وهي الامور التي لا تظهر للرجال وانما عدد الشارح المراتب أولاً ثلاثة لان المرتبة الثالثة تحتها مرتبتان منها الولادة يكفي فيها شهادة امرأتين مسلمتين عدلتين وسواء حضر شخص المولود أو لا على المشهور وأما في شهادة الصبيان المتقدمة فلا بد من مشاهدة البدن مقتولا والفرق ظاهر وقوله كولد في الحرائر والاماء وكلام المؤلف في ثبوت الولادة وأما ثبوت الامومة وعدمها فشيء آخر وكلام ابن عرفة في ثبوت الامومة ومنها اذا اختلف البائع والمشتري في عيب فرج الامه فان النساء يتظرن اليها بخلاف الحرة فهي مصدقة في عيب فرجها ولا يتظر النساء لها والمراد بالفرج ما بين السرة والركبة ومنها الاستهلال بأن الولد نزل مستهلاً صارخاً أو غير صارخ وسواء الحرائر والاماء فيقبل في ذلك شهادة امرأتين عدلتين ومثله اذا قلن انه ذكر أو أنثى ومنها الحيض في الاماء دون الحرائر

تباع فلا بد من أن تثبت ذلك بعدلين ولا يكفي بمعاذهما وكلام ابن عرفة في ذلك وأما كلام المدونة فيما اذا ادعت لانهن انها ولدت لانها أم ولد فيمكنني فيها أمرأتان وتثبت أمومة الولد تبعاً لاعتراضه بين المصنف وابن عرفة لان كلامهما في موضوع فلم يتحد الموضوع لهما حتى يأتي التعارض (قوله ولا يتظر النساء لها) لكن ان مكنت النساء كفي في ذلك المرأتان كما اذا ادعى الرجل أن بفرجها برصا (قوله والمراد بالفرج ما بين السرة والركبة) فيها شيء وذلك لان عيب الحرة يفصل فيه فان كان قائماً بوجهها أو يديه فلا بد فيه من رجلين عدلين وما كان بفرجها تصدق فيه وما كان بغير فرجها وأطرافها من باقي جسدها فلا يثبت إلا بشهادة النساء (قوله بأن الولد استهل صارخاً الخ) اذا حصل استهلاله غير صارخ فقد عيبه لا يحتاج لاثبات فالذي يحتاج للاثبات هو الذي يدعي انه استهل صارخاً أي واثبات انه استهل صارخاً يكون بامرأتين ويترب على انه استهل صارخاً الارث وعلى عدمه عدم الارث (قوله صارخاً) تفسير لقوله مستهلاً وظهر أن المناسب حذف قوله أو غير صارخ والحاصل أن من ادعى أنه استهل هو الذي يحتاج لاثبات والذي يدعي عدمه لا يحتاج لاثبات (قوله ومنها الحيض في الاماء دون الحرائر) فيمكنني في ذلك أمرأتان فتخرج من الاستبراء بذلك قال في لـ ولا يصدق السيد في رؤية الحيض

لامته ولا بد من اعتماده على امر اثنين اذا اراد بيها فتأمل وقوله دون النكاح أى فلا يطلب بعده وقوله عند ابن القاسم أى خلافا
لاشبه القائل لا يصح الميراث الا بعد ثبوت النكاح وهو لا يثبت بذلك (قوله بان أحد الزوجين مات الخ) أى ان وريثة الزوجة ادعى سبق
موت الزوج وقد ورثته زوجته يقولون انهم ماتا سوياً وبالعكس فالقول قول من ادعى انهم ماتا معا فالبيتة المذكورة
على من ادعى السبقية (قوله أو وقعت على موت رجل) صورته ادعى الورثة ان مورثهم مات وقصد أخذ المال فلا بد من شاهد معين
بالشرط المذكور (قوله بشرط أن لا يكون له زوجة) أى وأما لو كان له زوجة (٣٠٣) فلا بد من شاهدين لما يلزم عند فقد هما من

ثبوت عدة الموت بدون شاهدين
وقد تقدم أنه لا بد من شاهدين
(قوله ولا أوصى بعقوب عبده) وأما
لو كان أوصى بعقوب عبده فلا بد
من عدلين وقوله ولا مدبر يخرج
حرا بالموت وأما لو كان هناك مدبر
فلا يصح لأن شرط ذلك شهادة
العدلين وقوله ونحو ذلك أى كأنه ولد
والحاصل ان خروج المدبر من الثلث
وأم الولد من رأس المال انما يكون
بشهادة العدلين (قوله بلاعين)
راجع لجمع مسائل ما لا يظهر
للرجال ولو قدمه عقب قوله امرأتان
لكان أحسن وقوله يجب ان يوصل
الخ أى فلا يرجع لقوله أو عيب فرج
وما بعده وانما يرجع لقوله ولادة
فقط (قوله لا يرجع للنسب) أقول
بل يصح رجوعه وذلك في المولود
الميت يقال ثبت النسب له وعليه
وثبت الارث له وعليه والحاصل
ان قوله وعليه راجع لكل من
الارث والنسب الا أنه يلزم من
ثبوت النسب له وعليه ثبوت الارث
ويجعلان راجعين لقوله النسب
ويخص قوله وثبت الارث بغير ذلك
(قوله ضمان الغاصب) أى ملبأ أو
معدما (قوله ضمان السارق) أى
لا يضمن الا اذا أسرم من يوم الأخذ الى
يوم الحكم بالغرم (قوله وكقتل عبد

لانهم يصدقن كما مر وأما قول المؤلف (ص) ونكاح بعد موت أو سبقيته أو موت ولا زوجة
ولا مدبر ونحوه (ش) يحق أن يكون متقدما على قوله ولما لا يظهر للرجال امرأتان متخترطا
في سلك ما يقبل فيه عدل وامرأتان أو أحدهما بين والمعنى ان امرأه ادعت بعد موت
رجل انه تزوجها بصدق معلوم وأقامت على ذلك شاهدا وامرأتان أو أحدهما وحلفت معه
فانه يثبت بذلك المال دون النكاح عند ابن القاسم وهو المشهور فقوله بعد موت طرف المقدر
أى شهديه بعد موت وكذلك اذا وقعت الشهادة بان أحد الزوجين مات قبل صاحبه فيقبل فيه
رجل وامرأتان أو أحدهما بين أو وقعت على موت رجل بشرط أن لا يكون له زوجة ولا
أوصى بعقوب عبده ولا مدبر ولا نحوه وليس الا قسم المال فقوله ولا زوجة الخ خاص بقوله وموت
وليس راجعا للسبقية أيضا لان موته ما ثبت وانما المقصود من الشهادة المال والواو من قوله
ولا زوجة ولا مدبر بمعنى أو (ص) وثبت الارث والنسب له وعليه بلاعين (ش) يجب أن يوصل
بقوله ولما لا يظهر للرجال امرأتان ككولادة فان النسب والميراث يثبتان بشهادة امرأتين
بالولادة والاستهلال للمولود وعليه فان شهدتا انه استهل ومات بعد أمه ورثها وورثته
وارثه وبعبارة ثبت الارث له أى عن تقدم موته عليه وعليه أى لمن تأخر عنه وأما النسب
فظاهر فقوله له وعليه راجعان للارث والنسب فان قوله له وعليه لا يرجع له فلو قدمه على
الارث لكان أولى (ص) والمال دون القطع في سرقة (ش) يعنى اذا شهد عدل وامرأتان أو
أحدهما مع المين بسرقة شخص ربع ديناراً كثيراً وثلاثة دراهم أو ما يساويها فانه يثبت المال
ولا قطع على الشهود وعليه ويضمن السارق المال ضمان الغاصب لان السرقة لم تثبت اذا
شرطها شاهدان عند ابن القاسم وقال أشهب يضمنه ضمان السارق لان السرقة تثبت بالنسبة
للمال والمخالف شرط القطع (ش) وكقتل عبداً آخر (ش) تشبيهه في أنه يثبت المال دون القتل
والمعنى انه اذا شهد رجل وامرأتان أو أحدهما مع مين السيد على عبده أنه قتل عبداً رجلاً فان
المال وهو قيمة العبد المجنى عليه أو رقبته العبد المجنى ان لم يفده سيده يثبت دون القتل اذا
لا يقتل عبداً مثله الا بشهادة عدلين كما يأتي ولما ذكر حكم مراتب الشهادة الاربع اذا
تمت كما يترتب عليها قبل تمامها وهو متخترط في سلك ماوجب حكماً غير المشهود به وكان
من جملة ذلك مسألة الحياولة ويقال لها العقله ويقال لها الايقاف ذكرها بقوله (ص)
وحملت أمانة مطلقاً كغيرها ان طلبت (ش) والمعنى ان من بيده أمانة فتنازعه انسان
فيها وأقام بذلك شاهداً عدلاً أو أقام اثنين يحتاجان الى من يزكيهما فانه يحال بينه وبينها
سواء كانت الامنة رائعة أو لا كان الذى هي بيده مأموناً عليها أولاً طلبت الحياولة أم لا

آخر) أى وكقتل عبداً آخر (قوله على عبد) متعلق بقوله شهد (قوله انه قتل عبداً رجلاً) المراد بالرجل سيد العبد الذى أقام الشاهد
أو المرأتين (قوله ذكر حكم مراتب) أى ذكره في قوله وثبت الارث الخ أى ذكر حكم بعض المراتب وقوله ذكر ما يترتب عليها أى على
الشهادة قبل تمامها وتامها تزكية العدول (قوله وهو متخترط) أى ان ما يترتب داخل في سلك ماوجب حكماً وذلك لان الحياولة حكماً
غير المشهود به لان المشهود به الملكية كما ان المال في قوله وكقتل عبداً آخر غير المشهود به لان المشهود به القتل الموجب للقصاص
والمال غيره فقد ترتب على الشهادة حكماً غير المشهود به وكذا يقال في السرقة انه لما يثبت القطع بشهادة غير العدلين والضمان
الثابت ضمان الغصب عند ابن القاسم لانه لا يراعى العسر واليسر كما يأتي كان الثابت حكماً غير المشهود به (قوله ماوجب حكماً) أى الذى
هو الحياولة (قوله كغيرها ان طلبت) أى يحال بينه وبينها بغلق كالأر ومنع المكثري من حرث الارض (قوله طلبت الحياولة أم لا)

منه
De la
480

1566
1567

De commun
ement de
la

480
1568

هذا معنى الاطلاق الذي يفيد المصنف خلافا لظاهر الشارح (قوله ادعت الامة الحرية) أي على تقرير ابن عرفة لان الحاجب وقوله أو ادعى شخص ملكها على تقرير ابن عبد السلام كلام ابن الحاجب فانه اختلف تقريره مع تقرير تلميذه ابن عرفة في المسئلة والمصنف اطلق لانه رأى أن لا فرق بين الدعوتين (قوله وفي كلام ابن عرفة ما يفيد انه المذهب) وكذلك ان ظاهر المذهب عدم حيولة المأمون ولو سافر بها (قوله لان الفاعل الخ) (٣٠٤) المناسب لان نائب الفاعل لان الحيولة نائب الفاعل أي ان طلب المدعي

الحيولة (قوله لكنه يقرأ بالبناء للفاعل) أي على انه راجع للمدعي وأما على انه راجع للمنع فهو بالبناء للفعول (قوله أو اثنين) ومثلهما بينة سمع من غير ثقات (قوله متعلق بحيلت الخ) وانما لم يقدمه على التشبيه لثلاثتهم فضر العدل وما بعده على ما قبل الكاف وان كان الاصل في التشبيه التماس لكن تأخير عن هاتين قضى رجوعه لما بعده على قاعدته الاغلبية (قوله ووقف ثمنه معهما) أقول ومثل ذلك اذا أقام شاهدا واحدا يحتاج للتركية خلافا لظاهر المصنف (قوله مما يسرع اليه الفساد) أي قبل تركية الشاهدين المقامين (قوله عند القاضي) أي والقاضي اما أن يضعه تحت يده أو تحت يده على يتطره فلا تخالف العبارة الآتية (قوله يشهد في شيء) أي مما يسرع اليه التغير كما هو الموضوع (قوله ويضمنه للمدعي) أي ولو هلك بسماوي (قوله والمذهب انه يترك بيده حوزا الخ) أقول كيف يعقل هذا والفرض ان ذلك يفسد بالتأخير ولذلك اعتمد على انه يبقى بيده ملكا لا حوزا (قوله ويبقى بيد المدعي عليه) كان الاولى الاضمار ويبقى بيده الخ (قوله بكفيل بالمال) هكذا قال الشارح

ادعت الامة الحرية أو ادعى شخص ملكها لانه حق لله تعالى وفي ابن الحاجب والشامل أنه اذا كان من هي بيده مأمونا فلا حيولة وعليه قرره شمس الدين اللقاني وفي كلام ابن عرفة ما يفيد انه المذهب وأما لو كان المدعي فيه شيئا معيناً غير الامة وأقام المدعي على من هو بيده عدلا أو أقام اثنين يزكيان فانه يحال بينه وبينه ان طلبت الحيولة والا فلا ضمير طلعت بناء التأنيت عائد على الحيولة المفهومة من حيلت وهو واضح لان الفاعل ضمير مؤنث متصل فالتأنيت واجب وفي بعض النسخ طلب بتركه التاء فيكون الضمير مذكرا عايدا على المنع المفهوم من الحيولة أو راجعا للمدعي لكنه يقرأ بالبناء للفاعل وقوله (بعدل أو اثنين يزكيان) متعلق بحيلت والباعسية أي وحيلت أمة الخ بسبب اقامة عدل يشهد للمدعي ما ذكره أو اثنين مجهولين يزكيان بفتح الكاف أي يحتاجان للتركية (ص) ويباع ما يفسد ووقف ثمنه معهما (ش) ضمير التثنية يرجع للشاهدين المجهولين الذين يحتاجان للتركية والمعنى انهم اذا شهدوا في شيء مما يسرع اليه الفساد كاللحم ورطب الفواكه فانه يباع ووقف ثمنه عند القاضي فان ضاع أو تلف كانت مصيبته من قضى له به وبعبارة متعلق ووقف محذوف وقوله معهما متعلق ببيع وهو على حذف مضاف أي ويباع مع شهادتهم ما ووقف ثمنه بيد عدل (ص) بخلاف العدل فيحلف ويبقى بيده (ش) يعني لو أقام المدعي عدلا يشهد في شيء وأبى ان يحلف مع العدل لاجل اقامة ثان وان لم يجد له ترك الشيء المدعي فيه فان المدعي عليه يحلف لرد شهادة الشاهد ويبقى الشيء المدعي فيه بيده فان نكل فان المدعي يأخذ ذلك الشيء بالنكول والشاهد وظاهره ان الشيء المدعي فيه يبقى بيد المدعي عليه على وجه الملكية فيتصرف فيه بالبيع وغيره ويضمنه للمدعي ان أتى بالشاهد الثاني والمذهب انه يترك بيده حوزا فيضمنه ولو هلك بسماوي ويبقى بيد المدعي عليه بكفيل بالمال تقرير وانما لم يبيع ووقف ثمنه كافي الشاهدين الذين يحتاجان للتركية بل جعل بيد المدعي عليه بعد حلفه لان مقسم العدل قادر على اثبات حقه بيمينه فلما ترك ذلك اختيارا صار كأنه ممكنه منه بخلاف من أقام شاهدين يحتاجان للتركية وما قرره من ان موضوع كلام المؤلف أن المدعي امتنع من اليمين الخ هو ما قاله عياض وأبو حفص وقبله ابن عرفة وأما ان قال لا يحلف الا في أرجح شاهدا ثانيا وان لم أجده حلفت فان المدعي فيه يباع ووقف ثمنه بيد عدل كافي الاولى (ص) وان سأل ذو العدل أو بينة سمعت وان لم تقطع وضع قيمة العبد ليذهب به الى بلد يشهد له على عينه أجيب (ش) يعني ان من ادعى شيئا بيد غيره سواء كان ذابا أو عبدا أو غير ذلك وأقام بذلك شاهدا عدلا أو أبى من الحلف معه أو أقام بينة بذلك تشهد بالسماح والحال انهم لم تقطع بان الشيء المدعي فيه حقه بان قالت لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم انه ذهب له عبدا مثلا مثل هذا وسأل المدعي وضع قيمة الشيء المدعي فيه عند القاضي أو نائبه ليذهب بذلك الشيء الى بلده

ولكن المنصوص أنه بغير كفيل (قوله وانما لم يبيع الخ) هذا اشارة الى اشكال وجوابه ونص الاشكال استشكل بانه لما وقف مع الواحد وقف مع الاثنين فما الفرق فرق عيدا الحق بان مقيم العدل الواحد قادر على اثبات حقه بيمينه (قوله وان سأل ذو العدل) ومثله مقيم مجهولين يحتاجان للتركية (قوله أجيب) أي وجوباً أي وجب على القاضي اجابته لثلاثيضيع أموال الناس وظاهره كالمدة سواء كان الذي منه البينة قريبا أو بعيدا قاله الشيخ أبو الحسن (قوله انه ذهب له عبد) أي ولم يقل انه هذا والقي قطعت هي التي تقول لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم ان هذا عبده (قوله أو نائبه) أي أو بيد عدل باذن فيها

القاضي (قوله فيكفي) أي بالنسبة للشهادة على عينه وان كان لا بد من اليمين (قوله ولا يحتاج للشهادة على عينه) أي بعد ذلك لانها عينته (قوله ويكون ما قبلها) أي هذا اذا قطعت بأن قالت لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن هذا عبده بل وان لم تقطع أي ويحمل ما قبلها على ما اذا فقد شرط من شروط السماع وهما الحلف وأن لا يكون بيد حائز (قوله حيث كان المتنازع فيه بيد حائز) وهو المدعي عليه أي ان البينة اذا قطعت بأن قالت انه عبد زيد والحال أن العبد في يد المدعي عليه فانه لا يأخذه أمواله كان العبد بيد ربه أو لم يكن بيد أحد وقطعت بينة السماع وحلف فان المدعي يأخذه هذا حاصل تقرير الشارح ولكن الصواب أن المراد بالقطع الجزم بالشهود به وعدم القطع هو غلبة ظنهم بذلك وأما كونه عينه أو مثله فلا تعاق لثبته بل الموضوع في المسئلتين انهم لم يعينه لكن تارة تجزم بذهاب عبده وتارة لا ولو عينته قبلت في كلا القسمين على ما هو المعلوم من كلامهم أفاد ذلك المحقق محشي تن (قوله بيد حائز) أي غير المدعي وقوله أو بيده أي بيد المدعي وهو الطالب فقوله ولم يحلف أي الطالب (قوله ولم يكن المتنازع فيه بيد حائز) وانما شرط ذلك لأن بينة السماع لا ينزع عيها من يد حائز (قوله الا أن يدعي) استثناء منقطع كما أفاده بعض شيوخنا (قوله فانه لا يجب الى ذلك) أي ومن باب أولى لو طلب وضع قيمته وذهب به البلد لثبت به له على عينه لا يجب لانه انما كان يجب مع العدل أو بينة السماع (قوله ولو كانت على مسافة يومين ونحوهما) المراد أو نحوهما كما هو القاعدة وصرح (٣٠٥) بغض الشراح بأن مثل ذلك الثلاثة الأيام وأقول

إذا كان الحال كذلك فلا حاجة للكاف لانه اذا كان لا يجب على مسافة يومين فأولى الثلاثة (قوله بينة حاضرة الخ) أي بالبلد كما في شرح عب (قوله أو قال عندي بينة بالسماع) أي السماع الحاضر كما أفاده عجم صريحاً وأقره عليه بعض الشيوخ من شيوخنا وغيرهم اذا علمت ذلك فما قاله ابن خلة من أن ظاهر المصنف ولو كانت المسافة بعيدة وسلمه لا يظهر (قوله ويؤكد الرسول بحفظه) أي بحفظ ذلك الموقوف فقد قال اللقاني ويؤكد به أي وهو موقوف وقوله به أي بالمدعي فيه أي يؤكد به من يحفظه حتى يأتي المدعي بينة أقول حاصل

فيما بينة تشهد له على عينه فانه يجب الى سؤاله ويمكن من الذهاب به الى البلد الذي طلبه والواو في قوله وان لم تقطع واو الحال لانها اذا قطعت بأن قالت لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم ان هذا عبده فيكفي ولا يحتاج للشهادة على عينه ويمكن ابقاء الواو على حالها للمبالغة ويكون ما قبلها حيث كان المتنازع فيه بيد حائز أو بيده ولم يحلف الطالب معها دليل قوله بعد أو سمعاً ما ثبت به أي سمعاً فاشيا بشرطه بأن يكون سمعاً فاشياً ولم يكن المتنازع فيه بيد حائز وحلف معها (ش) لان اتفيا وطلب ايقافه لياتي بينة وإن يكن يومين إلا أن يدعي بينة حاضرة أو سمعاً عاينته به فيوقف ويؤكد به في كيوم (ش) ضمير التثنية يرجع للعدل ولينة السماع أي فان لم يقم المدعي عدلاً ولا شهادة سماع وطلب ايقاف العبد أو غيره بمجرد دعواه وطلب وضع قيمته لياتي بينة تشهد له بذلك فانه لا يجب الى ذلك ولو كانت على مسافة يومين ونحوهما لانه يريد بذلك اضرار المالك وابطال منفعة الشيء المدعي فيه في تلك المدة فلو قال لي بينة حاضرة تشهد لي بما ادعيت به أو قال عندي بينة بالسماع القاضي الذي يثبت به الحق فان القاضي يوقف الشيء المدعي فيه ويؤكد الرسول بحفظه في ذلك اليوم ونحوه فان جاء المدعي بما قال على مقتضاه وان لم يأت بما قال فان الحاكم يحلف المدعي عليه اليمين ويسلم اليه ذلك الشيء المدعي فيه ويحلي سبيله من غير كفيل (ص) والغلة للقضاء والنفقة على المقتضى له به (ش) يعني أن الغلة تكون للمدعي عليه الى يوم القضاء لان الضمان كان منه وأما النفقة على المدعي فيه من يوم الدعوى الى يوم القضاء فانما تكون على المقتضى له به لان الغيب كشف أنه على ملكه

ذلك أنه اذا انتفى الاتيان بالعدل والسماع الذي لا يثبت به وهو الذي لم يشهد على عينه وطلب ايقافه لياتي بينة التي على يومين أو أكثر لا يجب لذلك وقضيته أنه لو كان على مسافة يوم يجب الى ذلك وأما اذا ادعي بينة حاضرة بالبلد فانه يجب الى الايقاف ولا يخفى أنه لا يأتي فيه قوله ويؤكد به في كيوم مرتبط بقوله أو سمعاً عاينته به وقوله أو سمعاً حاضراً معني يثبت به أي بأن تشهد على عينه بأن تقول هذا عبدي فلان فاذا كان المراد سمعاً حاضراً فلا يأتي قوله ويؤكد به في كيوم كما يأتي في قوله بينة حاضرة والشيخ أحمد ذكر خلافه فقال وظاهره ولو كانت المسافة بعيدة وسلمه فائلاً فان قيل قد سبق أنه اذا ادعي بينة على مسافة يومين أو ثلاثة لا يجب لذلك وجعله هنا يجب مع أنه أضف من البينة فأى فرق بين المسئلتين فالجواب أن يقال الفرق بينهما أن البينة قد تحتاج لتزكية وقد يخرج فيها بخلاف السماع الذي يثبت به كما قال فانه لا يحتاج معه الى شيء آخر فذلك أجيب في السماع ولم يجب في البينة اه ثم أقول وقول الشيخ أحمد ظاهره ولو كانت المسافة بعيدة ينكد عليه قوله في كيوم فان غاية ما تدخل الكافي يوماً فالجمله يومان فلا بعد والذي تصرروا به التبع أن يقال قوله حاضرة ومثلها ما كان على مسافة يوم بدليل قوله وان يكن يومين وقوله أو سمعاً أي وان لم يكن حاضر لكن على مسافة قريبة كيومين بدليل قول المصنف ويؤكد به في كيوم ويكون مرتبطاً بقوله أو سمعاً عاينته به فقط ويستل حينئذ ما الفرق بين البينة والسماع فقد قلتم ان السماع الذي يثبت به ولو كان على مسافة يومين يجب له بخلاف البينة فلا يغتفر الا ما كان على مسافة

يوم فقط ويقال فيه ما قاله الشيخ أحمد من الفرق الذي أبداه على فهمه وظهر أن السماع الذي ثبت به بأن تقول لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن هذا عبده والسماع المتقدم المشار به بقوله أو بينة سمعت سماعا لا يثبت به بأن تقول لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أنه هرب له عبده مثل هذا والظاهر أن هذا التقرير لا يحصى عنه فاحفظه فان قلت لا حاجة لوضع القيمة مع كون العبد باقيا عند القاضي ولم يأخذه قلت انما احتج لذلك بخوفهم من هروب العبد ولا يأتي بينة فيضيع العبد على المدعي عليه فان قلت اذا كان الرسول بوكاه يحتفظه في اليوم ونحوه فاي فائدة في اشتراط كون البينة حاضرة بالبدل متى كان كذلك فالمدار على البينة كانت حاضرة أم لا قلت غيبة البينة مظنة الطول فيحصل للمدعي عليه الضرر (قوله فعلى الذهاب به) ومن المعلوم أنه لا يذهب به الا المدعي أي فالنفقة على كل حال على المدعي وقع القضاء له أو للمدعي عليه (٣٠٦) فيظهر بذلك مغايرة هذه العبارة لما بعدهما والذي يعول عليه الآية كما

يفيده بعضهم وقوله أي في زمن الإيقاف وهو من يوم الدعوى إلى يوم القضاء فالتخالف بين العبارتين انما هو في نفقة الذهاب فقط كما أفاده بعض تلامذة الشارح (قوله وهو المعتمد) اعلم أنه قال في المدونة ونفقة العبد في الإيقاف على من يقضى له بدأي وأما قبل الإيقاف فأنه لا يلزم للمدعي عليه بخلاف وانحلاف انما هو فيما فيه محاولة ثم قال والغلة أبد الذي هي في يده لأن ضمانها منه حتى يقضى بها للطالب قال أبو الحسن في المسئلة ثلاثة أقوال النفقة والغلة لن ذلك بيده وقيل لمن يقضى له به والتفصيل وهو ظاهر الكتاب قال ومن ذهب الكتاب مشكل لأن من له الغنم عليه الغرم وقال بعضهم بجوابا عن الاشكال وجهه أنه لما ادعى العبد كانه أقرب بان نفقته عليه فيؤاخذ باقراره ولا يصدق في الغلة لانه مدعى فيها اه فقول الشارح كما أن له الغلة من غير خلاف أي قبل الإيقاف (قوله وجازت على خط الخ) أي ولا بد

من يوم الإيقاف وأما النفقة في ذهابه إلى موضع البينة فعلى الذهاب به وبعبارة والنفقة أي في زمن الإيقاف ومنه زمن الذهاب بالعبد لبلد يشهد فيه اه للمدعي كما قاله ابن مرزوق وأما قبل الإيقاف فالنفقة على من هو بيده كما أن له الغلة من غير خلاف كما ذكره ابن حجر زني تبصرته وظاهر قوله والنفقة الخ سواء كان له غلة أولا وهو كذلك عند ابن القاسم وهو المعتمد (ص) وجازت على خط مقر بلايين (ش) الشهادة على الخط على ثلاثة أقسام تارة تكون على خط المقر وتارة تكون على خط الشاهد الميث أو الغائب غيبة بعيدة وتارة تكون على خط نفسه وبدا بالاولى والمعنى أن الشهادة على خط المقر جائزة والمراد بالقرار كتابته فاذا شهد عدلان على خط شخص في ورقة مكتوبة بالشروط الآتية فانه يعمل بها ولا يمين على المدعي بناء على أن الشهادة على الخط كالشهادة على اللفظ ولو شهد عدل واحد حلف الطالب واستحق فالضمير في جازت للشهادة أي اداؤها وقوله على خط مقر أي من كان مقررا وأما الآن فهو منكر أو سماء مقر باعتبار خطه اذ فيه أقرب فلان أن لقان عنده كذا مثلا وقوله بلايين أي متممة للنصاب مع الشاهدين وأما مع الشاهد فلا بد من عين متممة للنصاب وأما عين القضاء فلا بد منها مطلقا وهي أن يحلف ما باع ولا وهب ولا أبرأ وتحو ذلك ولكن الراجح أنه لا يقبل في الشهادة على خط المقر إلا عدلان وان كان الحق مما يثبت بالشاهد واليمين أو المرأتين مع اليمين لأن الشهادة على خط الواحد كالنقل عنه ولا ينقل عنه الاثنان ولو في المال كما صححه بعضهم وإذا كان هذا الامر ثابتا في الشهادة على خط المقر التي هي أقوى فأولى أن يجري ذلك في الشهادة على خط الشاهد الميث أو الغائب التي هي ضعيفة بالنسبة إلى تلك لكن الشهادة على خط الشاهد لا بد أن يشهد على خط كل شاهد شاهدان كما يأتي في شهادة النقل وعلى هذا فقول المؤلف بلايين أي لتكميل النصاب لانه لا يكون الامع الشاهد الواحد فلا ينافي أنه يحلف عين القضاء كما اذا كان المقر بخطه ميثا أو غائبا في بعض صوره ولا تقبل الشهادة الا من القطن العارف بالخطوط ولا يشترط أن يكون الشاهد قد أدرك ذلك الخط (ص) وخط شاهدهات أو غاب بعد (ش) يعني أن الشهادة على خط الشاهد الميث جائزة بشرطها الآتية وكذلك الشهادة على خط الشاهد الغائب جائزة بشرط بعد الغيبة فلا تجوز في قرب الغيبة

من حضور الخط (قوله بناء الخ) اعلم أنه اذا حكم بالشهادة على الخط فهل ذلك يمين مع الشاهدين وهو روايان احدهما يحكم به مجرد الشهادة على الخط والثانية لا يحكم بذلك حتى يحلف معها ومنشأ الخلاف هل ينزل الشاهدان على خطه منزلة الشاهدين على الاقرار أو منزلة الشاهد فقط لضعف الشهادة على الخط (قوله حلف الطالب واستحق) سيأتي أن الراجح خلاف هذا وأنه لا يستحق الا اذا شهد على الخط شاهدان (قوله مطا) أي سواء كانت البينة شاهدين أو شاهدا مع عين فيكر عليه اليمين في الاخيرة تنبيه الشهادة على خط المقر يتترع به من يدعوا تزفهي أقوى من شهادة السماع (قوله واذا كان هذا الامر) أي وهو اشتراط الشاهدين (قوله والغائب) أي غيبة بعيدة وقوله وعلى هذا وهو أنه لا بد من شاهدين مع عين القضاء (قوله في بعض الصور) وهو ما اذا غاب غيبة بعيدة والقريبة كالحاضر (قوله فلا تجوز في قرب الغيبة الخ) فاذا علمت ذلك فالغيبة قسمان فقط قريبة وهي ما لا يتال الشاهد فيه مشقة والبعيدة بخلافها وليس هنالك غيبة متوسطة وجهل الموضع ينزل منزلة البعيدة كما استظهر

(قوله تجوز في الحقوق المالية الخ) هذا خلاف الراجح والراجع أنه يشهد على خط المقر سواء كان مالا وما يؤل إليه أو غير ذلك كطلاق ونحوه وأما خط الشاهد فانه يشهد عليه ان كانت شهادته في مال وما يؤل إليه فان كان في غير ذلك فلا يشهد على خطه وهو الذي يجب به الفتوى (قوله أي على خط الشاهد) لا مفهوم للشاهد بل المقر كذلك (قوله اعتذر عن ذلك أم لا على المذهب) مقابله يقول يقيد بما اذا لم يكن معتذرا عنه فلا يضر (قوله ومنها أن تعرف البيعة أن صاحب الخط كان يعرف من شهد عليه) أي عرفت البيعة ان صاحب هذا الخط كان لا يضع خطه على أحد الا بعد أن يعرفه بالعين أو بالنسب فان لم تعرف ذلك لم تشهد على خطه لاحتمال أنه شهد على من لا يعرف واعترض ذلك بأن الشهادة على من لا يعرف لا تجوز اذ هي من شهادة الزور وهذا يناقض العدالة قال ابن راشد وهذا فيه تضيق وظاهر كلام المتقدمين أنه لا يحتاج لذلك ويحمل العدل على أنه لا يضع شهادته الا عن معرفة والا كان شاهدا زورا والفرض انه عدل وبهذا جرى العمل عندنا بقصة وهو الصواب اهـ (٣٠٧) وكلامه يقيد ان هذا هو المعتمد (قوله

ووضع خطه) أي وتعرف أنه وضع خطه وهو عدل وقوله وانما أفرد الضمير كلام غير ظاهر فالاولى حذفه (قوله وهي الشهادة على خط نفسه) أي الشهادة بما تضمنه خط نفسه معتمدا على خط نفسه فالشهود به انما هو ما تضمنه خطه لانه يشهد على أن هذا خطه (قوله حتى يذ كر القضية كلها أو بعضها) فيه نظير بل لا بد من ذكرها بتمامها خلافا للشرح فانه ينبع اللزم ثم انك خبير بان ما مشى عليه المصنف هو الذي رجع اليه مالك وكان أولا يقول ان عرف خطه ولم يذ كر الشهادة ولا شيئا منها وليس في الكتاب نحو ولا رية فليشهد وبه أخذ مطرف وعبد الملك والمغيرة وابن أبي حازم وابن أبي الدنيا وابن وهب وسحنون في قوازه مطرف وعليه جماعة الناس اذ لا بد للناس من ذلك لكثرة نسيان الشاهد

وهو ما لا ينال الشاهد فيه مشقة وجهل المكان بعزلة البعد والمرآة كالرجل فيشترط فيها بعد الغيبة وليست الشهادة على الخط كالنقل عن المرأة من أنه ينقل عنها ولولم تغب لان الشهادة على الخط ضعيفة فلا يصار اليها مع امكان غيرها (ص) وان يغير مال فيهما (ش) ضمير التثنية يرجع لمسألة الشهادة على خط المقر والشهادة على خط الغائب أو الميت والمعنى أن الشهادة على الخط تجوز في الحقوق المالية وغيرها كالطلاق والعقود ونحوهما (ص) ان عرفته كالمعين وأنه كان يعرف مشهده وتحملها عدلا (ش) هذا شروع في ذكر شروط صحة الشهادة على الخط أي على خط الشاهد الغائب غيبة بعيدة أو الميت منها أن لا يكون في المستند رية من محو أو كشط والا فلا تجوز الشهادة عليه اعتذر عن ذلك أم لا على المذهب ومنها أن تعرف الشهود الخط معرفة تامة لا شك فيها ولا رية أي تعرفه كالاشياء المعينة من ثياب وغيرها فلا بد فيها من القطع ومنها أن تعرف البيعة ان صاحب الخط كان يعرف من شهد عليه أي يعرف نسبه أو عينه فان لم تعرف ذلك منه لم تشهد على خطه لاحتمال أنه شهد على من لا يعرف ومنها أن تعرف البيعة على الخط أن المشهود على خطه تحمل الشهادة ووضع خطه وهو عدل واستمر عدلا لموته وانما أفرد الضمير في قوله ان عرفته باعتبار الخط وقوله كالمعين أي معرفة لا شك فيها حتى يصير عندها كالشيء المعين الموجود الا أن بان تيقن أنه خط فلان وقوله وانه الخ عطف على الهاء في عرفته (ص) لا على خط نفسه حتى يذ كرها وأدى بلا نفع (ش) هذه هي الصورة الثالثة وهي الشهادة على خط نفسه والمعنى أنه لا يجوز للشخص أن يشهد على خط نفسه وان عرفه حتى يذ كر القضية كلها أو حتى يذ كر بعضها بما يدل على حقيقتها ونفي التهمة عنه فيها فان لم يذ كرها فانه يؤديها على ما علم ولا ينتفع الطالب بها بان يقول للحاكم هذه شهادتي بيدي ولا أذ كرها فقوله لا على خط نفسه المعطوف محذوف أي لا الشهادة على خط نفسه أي لا تنفع الشهادة على خط نفسه حتى يذ كرها بدليل قوله وأدى بلا نفع ولما حذف مرجع الضمير أي مكان الضمير بظاهر وفائدة التأكيدية احتمال كون القاضي يرى القول بأنها تنفع أو يكون مجتهدا ان وجد (ص) ولا على من لا يعرف الاعلى عينه (ش) يعني أنه لا يجوز للشاهد أن يشهد على شخص

المنتصب ولانه لو لم يشهد حتى يذ كرها لما كان لوضع شهادته فائدة اهـ أقول وينبغي العمل به خصوصا في تلك الأزمنة التي كثرت فيها شغل البال وكثرة النسيان من كثرة الهوم والاضاعت الحقوق (قوله ولما حذف مرجع الضمير) أي الذي هو الشهادة (قوله أفي مكان الضمير بظاهر) لان التقدير وأدى الشهادة أي والمقدر كالمذكور وارتكب ذلك التكليف لصحة العبارة (قوله يرى القول) أي بان يكون مقلدا لآراء القاضى مجتهدا أي فيجوز أن يكون أولا لم ير النفع ثم يؤديه اجتهاده الى النفع وقضية ذلك أنه لو كان القاضي مقلدا أو يجزم بأنه لا يرى النفع أنه لا يؤدي ولو اقتصر على الطرف الاول كني لان هذا الرأي صادق بأن يكون باجتهاده أو مقلدا لغيره (قوله الاعلى عينه) تفريع في الاحوال أي لا يعرفه في حال من الاحوال الا في حال تعيينه بشخصه وحليته فليس استثناء منقطع لانه استثنى حالا من ذات (تبيينه) ومثل من لا يعرف نسبه من يعرف نسبه وتعدد أو أريد الشهادة على واحد من المتعدد ولم يتميز عن غيره فن يعرف أن لزيدتين احدهما فاطمة والاخرى زينب وأراد الشهادة على احدهما وكان

هذا هو المعتمد
١٥٨١
١٥٨٢
١٥٨٣
١٥٨٤
١٥٨٥
١٥٨٦
١٥٨٧
١٥٨٨
١٥٨٩
١٥٩٠
١٥٩١
١٥٩٢
١٥٩٣
١٥٩٤
١٥٩٥
١٥٩٦
١٥٩٧
١٥٩٨
١٥٩٩
١٦٠٠
١٦٠١
١٦٠٢
١٦٠٣
١٦٠٤
١٦٠٥
١٦٠٦
١٦٠٧
١٦٠٨
١٦٠٩
١٦١٠
١٦١١
١٦١٢
١٦١٣
١٦١٤
١٦١٥
١٦١٦
١٦١٧
١٦١٨
١٦١٩
١٦٢٠
١٦٢١
١٦٢٢
١٦٢٣
١٦٢٤
١٦٢٥
١٦٢٦
١٦٢٧
١٦٢٨
١٦٢٩
١٦٣٠
١٦٣١
١٦٣٢
١٦٣٣
١٦٣٤
١٦٣٥
١٦٣٦
١٦٣٧
١٦٣٨
١٦٣٩
١٦٤٠
١٦٤١
١٦٤٢
١٦٤٣
١٦٤٤
١٦٤٥
١٦٤٦
١٦٤٧
١٦٤٨
١٦٤٩
١٦٥٠
١٦٥١
١٦٥٢
١٦٥٣
١٦٥٤
١٦٥٥
١٦٥٦
١٦٥٧
١٦٥٨
١٦٥٩
١٦٦٠
١٦٦١
١٦٦٢
١٦٦٣
١٦٦٤
١٦٦٥
١٦٦٦
١٦٦٧
١٦٦٨
١٦٦٩
١٦٧٠
١٦٧١
١٦٧٢
١٦٧٣
١٦٧٤
١٦٧٥
١٦٧٦
١٦٧٧
١٦٧٨
١٦٧٩
١٦٨٠
١٦٨١
١٦٨٢
١٦٨٣
١٦٨٤
١٦٨٥
١٦٨٦
١٦٨٧
١٦٨٨
١٦٨٩
١٦٩٠
١٦٩١
١٦٩٢
١٦٩٣
١٦٩٤
١٦٩٥
١٦٩٦
١٦٩٧
١٦٩٨
١٦٩٩
١٧٠٠
١٧٠١
١٧٠٢
١٧٠٣
١٧٠٤
١٧٠٥
١٧٠٦
١٧٠٧
١٧٠٨
١٧٠٩
١٧١٠
١٧١١
١٧١٢
١٧١٣
١٧١٤
١٧١٥
١٧١٦
١٧١٧
١٧١٨
١٧١٩
١٧٢٠
١٧٢١
١٧٢٢
١٧٢٣
١٧٢٤
١٧٢٥
١٧٢٦
١٧٢٧
١٧٢٨
١٧٢٩
١٧٣٠
١٧٣١
١٧٣٢
١٧٣٣
١٧٣٤
١٧٣٥
١٧٣٦
١٧٣٧
١٧٣٨
١٧٣٩
١٧٤٠
١٧٤١
١٧٤٢
١٧٤٣
١٧٤٤
١٧٤٥
١٧٤٦
١٧٤٧
١٧٤٨
١٧٤٩
١٧٥٠
١٧٥١
١٧٥٢
١٧٥٣
١٧٥٤
١٧٥٥
١٧٥٦
١٧٥٧
١٧٥٨
١٧٥٩
١٧٦٠
١٧٦١
١٧٦٢
١٧٦٣
١٧٦٤
١٧٦٥
١٧٦٦
١٧٦٧
١٧٦٨
١٧٦٩
١٧٧٠
١٧٧١
١٧٧٢
١٧٧٣
١٧٧٤
١٧٧٥
١٧٧٦
١٧٧٧
١٧٧٨
١٧٧٩
١٧٨٠
١٧٨١
١٧٨٢
١٧٨٣
١٧٨٤
١٧٨٥
١٧٨٦
١٧٨٧
١٧٨٨
١٧٨٩
١٧٩٠
١٧٩١
١٧٩٢
١٧٩٣
١٧٩٤
١٧٩٥
١٧٩٦
١٧٩٧
١٧٩٨
١٧٩٩
١٨٠٠
١٨٠١
١٨٠٢
١٨٠٣
١٨٠٤
١٨٠٥
١٨٠٦
١٨٠٧
١٨٠٨
١٨٠٩
١٨١٠
١٨١١
١٨١٢
١٨١٣
١٨١٤
١٨١٥
١٨١٦
١٨١٧
١٨١٨
١٨١٩
١٨٢٠
١٨٢١
١٨٢٢
١٨٢٣
١٨٢٤
١٨٢٥
١٨٢٦
١٨٢٧
١٨٢٨
١٨٢٩
١٨٣٠
١٨٣١
١٨٣٢
١٨٣٣
١٨٣٤
١٨٣٥
١٨٣٦
١٨٣٧
١٨٣٨
١٨٣٩
١٨٤٠
١٨٤١
١٨٤٢
١٨٤٣
١٨٤٤
١٨٤٥
١٨٤٦
١٨٤٧
١٨٤٨
١٨٤٩
١٨٥٠
١٨٥١
١٨٥٢
١٨٥٣
١٨٥٤
١٨٥٥
١٨٥٦
١٨٥٧
١٨٥٨
١٨٥٩
١٨٦٠
١٨٦١
١٨٦٢
١٨٦٣
١٨٦٤
١٨٦٥
١٨٦٦
١٨٦٧
١٨٦٨
١٨٦٩
١٨٧٠
١٨٧١
١٨٧٢
١٨٧٣
١٨٧٤
١٨٧٥
١٨٧٦
١٨٧٧
١٨٧٨
١٨٧٩
١٨٨٠
١٨٨١
١٨٨٢
١٨٨٣
١٨٨٤
١٨٨٥
١٨٨٦
١٨٨٧
١٨٨٨
١٨٨٩
١٨٩٠
١٨٩١
١٨٩٢
١٨٩٣
١٨٩٤
١٨٩٥
١٨٩٦
١٨٩٧
١٨٩٨
١٨٩٩
١٩٠٠
١٩٠١
١٩٠٢
١٩٠٣
١٩٠٤
١٩٠٥
١٩٠٦
١٩٠٧
١٩٠٨
١٩٠٩
١٩١٠
١٩١١
١٩١٢
١٩١٣
١٩١٤
١٩١٥
١٩١٦
١٩١٧
١٩١٨
١٩١٩
١٩٢٠
١٩٢١
١٩٢٢
١٩٢٣
١٩٢٤
١٩٢٥
١٩٢٦
١٩٢٧
١٩٢٨
١٩٢٩
١٩٣٠
١٩٣١
١٩٣٢
١٩٣٣
١٩٣٤
١٩٣٥
١٩٣٦
١٩٣٧
١٩٣٨
١٩٣٩
١٩٤٠
١٩٤١
١٩٤٢
١٩٤٣
١٩٤٤
١٩٤٥
١٩٤٦
١٩٤٧
١٩٤٨
١٩٤٩
١٩٥٠
١٩٥١
١٩٥٢
١٩٥٣
١٩٥٤
١٩٥٥
١٩٥٦
١٩٥٧
١٩٥٨
١٩٥٩
١٩٦٠
١٩٦١
١٩٦٢
١٩٦٣
١٩٦٤
١٩٦٥
١٩٦٦
١٩٦٧
١٩٦٨
١٩٦٩
١٩٧٠
١٩٧١
١٩٧٢
١٩٧٣
١٩٧٤
١٩٧٥
١٩٧٦
١٩٧٧
١٩٧٨
١٩٧٩
١٩٨٠
١٩٨١
١٩٨٢
١٩٨٣
١٩٨٤
١٩٨٥
١٩٨٦
١٩٨٧
١٩٨٨
١٩٨٩
١٩٩٠
١٩٩١
١٩٩٢
١٩٩٣
١٩٩٤
١٩٩٥
١٩٩٦
١٩٩٧
١٩٩٨
١٩٩٩
٢٠٠٠
٢٠٠١
٢٠٠٢
٢٠٠٣
٢٠٠٤
٢٠٠٥
٢٠٠٦
٢٠٠٧
٢٠٠٨
٢٠٠٩
٢٠١٠
٢٠١١
٢٠١٢
٢٠١٣
٢٠١٤
٢٠١٥
٢٠١٦
٢٠١٧
٢٠١٨
٢٠١٩
٢٠٢٠
٢٠٢١
٢٠٢٢
٢٠٢٣
٢٠٢٤
٢٠٢٥
٢٠٢٦
٢٠٢٧
٢٠٢٨
٢٠٢٩
٢٠٣٠
٢٠٣١
٢٠٣٢
٢٠٣٣
٢٠٣٤
٢٠٣٥
٢٠٣٦
٢٠٣٧
٢٠٣٨
٢٠٣٩
٢٠٤٠
٢٠٤١
٢٠٤٢
٢٠٤٣
٢٠٤٤
٢٠٤٥
٢٠٤٦
٢٠٤٧
٢٠٤٨
٢٠٤٩
٢٠٥٠
٢٠٥١
٢٠٥٢
٢٠٥٣
٢٠٥٤
٢٠٥٥
٢٠٥٦
٢٠٥٧
٢٠٥٨
٢٠٥٩
٢٠٦٠
٢٠٦١
٢٠٦٢
٢٠٦٣
٢٠٦٤
٢٠٦٥
٢٠٦٦
٢٠٦٧
٢٠٦٨
٢٠٦٩
٢٠٧٠
٢٠٧١
٢٠٧٢
٢٠٧٣
٢٠٧٤
٢٠٧٥
٢٠٧٦
٢٠٧٧
٢٠٧٨
٢٠٧٩
٢٠٨٠
٢٠٨١
٢٠٨٢
٢٠٨٣
٢٠٨٤
٢٠٨٥
٢٠٨٦
٢٠٨٧
٢٠٨٨
٢٠٨٩
٢٠٩٠
٢٠٩١
٢٠٩٢
٢٠٩٣
٢٠٩٤
٢٠٩٥
٢٠٩٦
٢٠٩٧
٢٠٩٨
٢٠٩٩
٢١٠٠
٢١٠١
٢١٠٢
٢١٠٣
٢١٠٤
٢١٠٥
٢١٠٦
٢١٠٧
٢١٠٨
٢١٠٩
٢١١٠
٢١١١
٢١١٢
٢١١٣
٢١١٤
٢١١٥
٢١١٦
٢١١٧
٢١١٨
٢١١٩
٢١٢٠
٢١٢١
٢١٢٢
٢١٢٣
٢١٢٤
٢١٢٥
٢١٢٦
٢١٢٧
٢١٢٨
٢١٢٩
٢١٣٠
٢١٣١
٢١٣٢
٢١٣٣
٢١٣٤
٢١٣٥
٢١٣٦
٢١٣٧
٢١٣٨
٢١٣٩
٢١٤٠
٢١٤١
٢١٤٢
٢١٤٣
٢١٤٤
٢١٤٥
٢١٤٦
٢١٤٧
٢١٤٨
٢١٤٩
٢١٥٠
٢١٥١
٢١٥٢
٢١٥٣
٢١٥٤
٢١٥٥
٢١٥٦
٢١٥٧
٢١٥٨
٢١٥٩
٢١٦٠
٢١٦١
٢١٦٢
٢١٦٣
٢١٦٤
٢١٦٥
٢١٦٦
٢١٦٧
٢١٦٨
٢١٦٩
٢١٧٠
٢١٧١
٢١٧٢
٢١٧٣
٢١٧٤
٢١٧٥
٢١٧٦
٢١٧٧
٢١٧٨
٢١٧٩
٢١٨٠
٢١٨١
٢١٨٢
٢١٨٣
٢١٨٤
٢١٨٥
٢١٨٦
٢١٨٧
٢١٨٨
٢١٨٩
٢١٩٠
٢١٩١
٢١٩٢
٢١٩٣
٢١٩٤
٢١٩٥
٢١٩٦
٢١٩٧
٢١٩٨
٢١٩٩
٢٢٠٠
٢٢٠١
٢٢٠٢
٢٢٠٣
٢٢٠٤
٢٢٠٥
٢٢٠٦
٢٢٠٧
٢٢٠٨
٢٢٠٩
٢٢١٠
٢٢١١
٢٢١٢
٢٢١٣
٢٢١٤
٢٢١٥
٢٢١٦
٢٢١٧
٢٢١٨
٢٢١٩
٢٢٢٠
٢٢٢١
٢٢٢٢
٢٢٢٣
٢٢٢٤
٢٢٢٥
٢٢٢٦
٢٢٢٧
٢٢٢٨
٢٢٢٩
٢٢٣٠
٢٢٣١
٢٢٣٢
٢٢٣٣
٢٢٣٤
٢٢٣٥
٢٢٣٦
٢٢٣٧
٢٢٣٨
٢٢٣٩
٢٢٤٠
٢٢٤١
٢٢٤٢
٢٢٤٣
٢٢٤٤
٢٢٤٥
٢٢٤٦
٢٢٤٧
٢٢٤٨
٢٢٤٩
٢٢٥٠
٢٢٥١
٢٢٥٢
٢٢٥٣
٢٢٥٤
٢٢٥٥
٢٢٥٦
٢٢٥٧
٢٢٥٨
٢٢٥٩
٢٢٦٠
٢٢٦١
٢٢٦٢
٢٢٦٣
٢٢٦٤
٢٢٦٥
٢٢٦٦
٢٢٦٧
٢٢٦٨
٢٢٦٩
٢٢٧٠
٢٢٧١
٢٢٧٢
٢٢٧٣
٢٢٧٤
٢٢٧٥
٢٢٧٦
٢٢٧٧
٢٢٧٨
٢٢٧٩
٢٢٨٠
٢٢٨١
٢٢٨٢
٢٢٨٣
٢٢٨٤
٢٢٨٥
٢٢٨٦
٢٢٨٧
٢٢٨٨
٢٢٨٩
٢٢٩٠
٢٢٩١
٢٢٩٢
٢٢٩٣
٢٢٩٤
٢٢٩٥
٢٢٩٦
٢٢٩٧
٢٢٩٨
٢٢٩٩
٢٣٠٠
٢٣٠١
٢٣٠٢
٢٣٠٣
٢٣٠٤
٢٣٠٥
٢٣٠٦
٢٣٠٧
٢٣٠٨
٢٣٠٩
٢٣١٠
٢٣١١
٢٣١٢
٢٣١٣
٢٣١٤
٢٣١٥
٢٣١٦
٢٣١٧
٢٣١٨
٢٣١٩
٢٣٢٠
٢٣٢١
٢٣٢٢
٢٣٢٣
٢٣٢٤
٢٣٢٥
٢٣٢٦
٢٣٢٧
٢٣٢٨
٢٣٢٩
٢٣٣٠
٢٣٣١
٢٣٣٢
٢٣٣٣
٢٣٣٤
٢٣٣٥
٢٣٣٦
٢٣٣٧
٢٣٣٨
٢٣٣٩
٢٣٤٠
٢٣٤١
٢٣٤٢
٢٣٤٣
٢٣٤٤
٢٣٤٥
٢٣٤٦
٢٣٤٧
٢٣٤٨
٢٣٤٩
٢٣٥٠
٢٣٥١
٢٣٥٢
٢٣٥٣
٢٣٥٤
٢٣٥٥
٢٣٥٦
٢٣٥٧
٢٣٥٨
٢٣٥٩
٢٣٦٠
٢٣٦١
٢٣٦٢
٢٣٦٣
٢٣٦٤
٢٣٦٥
٢٣٦٦
٢٣٦٧
٢٣٦٨
٢٣٦٩
٢٣٧٠
٢٣٧١
٢٣٧٢
٢٣٧٣
٢٣٧٤
٢٣٧٥
٢٣٧٦
٢٣٧٧
٢٣٧٨
٢٣٧٩
٢٣٨٠
٢٣٨١
٢٣٨٢
٢٣٨٣
٢٣٨٤
٢٣٨٥
٢٣٨٦
٢٣٨٧
٢٣٨٨
٢٣٨٩
٢٣٩٠
٢٣٩١
٢٣٩٢
٢٣٩٣
٢٣٩٤
٢٣٩٥
٢٣٩٦
٢٣٩٧
٢٣٩٨
٢٣٩٩
٢٤٠٠
٢٤٠١
٢٤٠٢
٢٤٠٣
٢٤٠٤
٢٤٠٥
٢٤٠٦
٢٤٠٧
٢٤٠٨
٢٤٠٩
٢٤١٠
٢٤١١
٢٤١٢
٢٤١٣
٢٤١٤
٢٤١٥
٢٤١٦
٢٤١٧
٢٤١٨
٢٤١٩
٢٤٢٠
٢٤٢١
٢٤٢٢
٢٤٢٣
٢٤٢٤
٢٤٢٥
٢٤٢٦
٢٤٢٧
٢٤٢٨
٢٤٢٩
٢٤٣٠
٢٤٣١
٢٤٣٢
٢٤٣٣
٢٤٣٤
٢٤٣٥
٢٤٣٦
٢٤٣٧
٢٤٣٨
٢٤٣٩
٢٤٤٠
٢٤٤١
٢٤٤٢
٢٤٤٣
٢٤٤٤
٢٤٤٥
٢٤٤٦
٢٤٤٧
٢٤٤٨
٢٤٤٩
٢٤٥٠
٢٤٥١
٢٤٥٢
٢٤٥٣
٢٤٥٤
٢٤٥٥
٢٤٥٦
٢٤٥٧
٢٤٥٨
٢٤٥٩
٢٤٦٠
٢٤٦١
٢٤٦٢
٢٤٦٣
٢٤٦٤
٢٤٦٥
٢٤٦٦
٢٤٦٧
٢٤٦٨
٢٤٦٩
٢٤٧٠
٢٤٧١
٢٤٧٢
٢٤٧٣
٢٤٧٤
٢٤٧٥
٢٤٧٦
٢٤٧٧
٢٤٧٨
٢٤٧٩
٢٤٨٠
٢٤٨١
٢٤٨٢
٢٤٨٣
٢٤٨٤
٢٤٨٥
٢٤٨٦
٢٤٨٧
٢٤٨٨
٢٤٨٩
٢٤٩٠
٢٤٩١
٢٤٩٢
٢٤٩٣
٢٤٩٤
٢٤٩٥
٢٤٩٦
٢٤٩٧
٢٤٩٨
٢٤٩٩
٢٥٠٠
٢٥٠١
٢٥٠٢
٢٥٠٣
٢٥٠٤
٢٥٠٥
٢٥٠٦
٢٥٠٧
٢٥٠٨
٢٥٠٩
٢٥١٠
٢٥١١
٢٥١٢
٢٥١٣
٢٥١٤
٢٥١٥
٢٥١٦
٢٥١٧
٢٥١٨
٢٥١٩
٢٥٢٠
٢٥٢١
٢٥٢٢
٢٥٢٣
٢٥٢٤
٢٥٢٥
٢٥٢٦
٢٥٢٧
٢٥٢٨
٢٥٢٩
٢٥٣٠
٢٥٣١
٢٥٣٢
٢٥٣٣
٢٥٣٤
٢٥٣٥
٢٥٣٦
٢٥٣٧
٢٥٣٨
٢٥٣٩
٢٥٤٠
٢٥٤١
٢٥٤٢
٢٥٤٣
٢٥٤٤
٢٥٤٥
٢٥٤٦
٢٥٤٧
٢٥٤٨
٢٥٤٩
٢٥٥٠
٢٥٥١
٢٥٥٢
٢٥٥٣
٢٥٥٤
٢٥٥٥
٢٥٥٦
٢٥٥٧
٢٥٥٨
٢٥٥٩
٢٥٦٠
٢٥٦١
٢٥٦٢
٢٥٦٣
٢٥٦٤
٢٥٦٥
٢٥٦٦
٢٥٦٧
٢٥٦٨
٢٥٦٩
٢٥٧٠
٢٥٧١
٢٥٧٢
٢٥٧٣
٢٥٧٤
٢٥٧٥
٢٥٧٦
٢٥٧٧
٢٥٧٨
٢٥٧٩
٢٥٨٠
٢٥٨١
٢٥٨٢
٢٥٨٣
٢٥٨٤
٢٥٨٥
٢٥٨٦
٢٥٨٧
٢٥٨٨
٢٥٨٩
٢٥٩٠
٢٥٩١
٢٥٩٢
٢٥٩٣
٢٥٩٤
٢٥٩٥
٢٥٩٦
٢٥٩٧
٢٥٩٨
٢٥٩٩
٢٦٠٠
٢٦٠١
٢٦٠٢
٢٦٠٣
٢٦٠٤
٢٦٠٥
٢٦٠٦
٢٦٠٧
٢٦٠٨
٢٦٠٩
٢٦١٠
٢٦١١
٢٦١٢
٢٦١٣
٢٦١٤
٢٦١٥
٢٦١٦
٢٦١٧
٢٦١٨
٢٦١٩
٢٦٢٠
٢٦٢١
٢٦٢٢
٢٦٢٣
٢٦٢٤
٢٦٢٥
٢٦٢٦
٢٦٢٧
٢٦٢٨
٢٦٢٩
٢٦٣٠
٢٦٣١
٢٦٣٢
٢٦٣٣
٢٦٣٤
٢٦٣٥
٢٦٣٦
٢٦٣٧
٢٦٣٨
٢٦٣٩
٢٦٤٠
٢٦٤١
٢٦٤٢
٢٦٤٣
٢٦٤٤
٢٦٤٥
٢٦٤٦
٢٦٤٧
٢٦٤٨
٢٦٤٩
٢٦٥٠
٢٦٥١
٢٦٥٢
٢٦٥٣
٢٦٥٤
٢٦٥٥
٢٦٥٦
٢٦٥٧
٢٦٥٨
٢٦٥٩
٢٦٦٠
٢٦٦١
٢٦٦٢
٢٦٦٣
٢٦٦٤
٢

لا يعرف أهى فاطمة أم زنب فانه لا يشهد الاعلى عينا الا ان يحصل له العلم بانها فاطمة مثلا وان باهراة فانه يشهد على فاطمة بنت زيد ولا يحتاج الى الشهادة على عينا ولذا ذكر المواق أنه لو كان المشهود عليها ابنة رجل لا يعرف له غير هاشم وداعليها لان الحصر فيها ظاهر بالقرينة (قوله لاحتمال أن يضع الرجل اسم غيره على اسمه) بأن يقول المشهود عليه بالحق أنا زيد ويكون في الواقع أنه عمر ولا زيد وقوله أو بالعكس معناه أو يضع اسمه بدل اسم غيره لا يخفى أن الكلام في المشهود عليه بالحق فلا معنى لكونه يضع اسمه بدل اسم غيره فالمناسب حذف تلك اللفظة ثم انك خير بأن هذا الكلام يفيد أن المراد حين التحمل إذا أردنا بالوضع الكتب وان أردنا به ما يشمل الفعل والكتب يكون كلام المصنف فيما هو أعم من التحمل والاداء واليه ذهب بعضهم وقال عج ظاهر نقل المواق أن هذا حين الاداء ويحتمل حين التحمل بقريته قوله بعده وليس سجل من زعمت ثم لا يخفى أن عدم معرفتها حين الاداء يتضمن عدم معرفتها حين التحمل فتكون الشهادة على عينا أداؤه وتحملها وأما عدم معرفتها حين التحمل فلا يتضمن عدم معرفتها حين الاداء لجواز أن يحدث معرفة بعد التحمل (قوله وليس سجل من زعمت) وفائدة التسجيل (٣٠٨) المذكور عدم ثبوت نسبها بذلك بل ولو فرض أنه لم يعبر بزعم ولا من

قال في ذلك لا يتضمن الشهادة بثبوت النسب بل ولا غيره فاذا شهدت جماعة بأن العالم العلامة زيد بن أحمد المصري اشترى كذا وكذا فليس ذلك الا شهادة بالشراء لا بالعلم ولا بالنسب وأراد بالزعم مجرد القول كان في الواقع محققا أو مبطلا (قوله والشهادة على الصفة) المعتمد فيها على الصفة بأن يصف ذكر أو أنق صفة امرأة ثبت عليها حق فيعتمد الشهود على ذلك الوصف (قوله يعنى أن الاشهاد على المرأة) أى تحملا فاذا علمت ذلك فقوله تحملا أو أداء لا يظهر لان قوله تعين الاداء يفيد قصره على التحمل (قوله

لا يعرف نسبه الاعلى عينه المعينة بصفة شخصها لاحتمال أن يضع الرجل اسم غيره على اسمه أو بالعكس فالمراد بالعين الحلية بحيث يبقى المعقول عليه انما هو من وجدت فيه تلك الاوصاف (ص) وليس سجل من زعمت أنها ابنة فلان (ش) أى اذا شهدت بينة على عين امرأه عدم معرفة نسبها بين وقالت انها ابنة فلان فليس للقاضي أن يسجل أنها بنت فلان حتى يثبت عنده بالبينه أنها بنت فلان وانما يسجل من زعمت أنها بنت فلان ويجرى مثله في الرجل والشهادة على الصفة في ذلك كالشهادة على العين ولا مفهوم لقوله زعمت وكذلك من ذكرت من قالت أو من زعم من قال وانما يخص النساء لانهن اللاتي يغلب فيهن ذلك (ص) ولا على منتقبة لتعين الاداء (ش) يعنى ان الاشهاد على المرأة المنتقبة لا يجوز حتى يكشف عن وجهها ويعرفها الشهود معرفة تامة لا جيل أداء الشهادة عليها فقوله ولا على منتقبة تحملا أو أداء قوله لتعين الاداء متعلق بالنفي لا بمنتقبة أى لا يجوز الشهادة على المنتقبة لاجل أن تعين الاداء وبعبارة التعليل للنفي كقوله تعالى وما قلناوه يقيننا بل رفعه الله اليه أى اتقى جواز الشهادة على المنتقبة لاجل أنها تعين الاداء وهذا فمن لم يعرف نسبها ومن في حكمها كمعرفة النسب التي لها أخت فأكثر اذا لم تتميز عند الشاهد من مشاركتها (ص) وان قالوا أشهدت بمنتقبة وكذلك تعرفها قلدا (ش) يعنى ان الشهود اذا قالوا أشهدنا عليها في حال انتقابها ولا نعرفها الا كذلك وان كشفت وجهها لا نعرفها وانكرت المرأة الشهادة عليها فانهم يقلدون في شهادتهم ان كانوا عدولا لانهم لا يتممون في هذا فقوله قلدا أى وكأول دينهم في تعينها وهذا تقييد لاولى فعل المنع في الاولى اذا كانوا لا يعرفونها منتقبة والابازت وهى هذه وظاهر قول المؤلف (وعليهم اخرجها ان قيل اهم عينوها) أنه من متعلقات ما قبلها وليس كذلك ان قد حكم فيما قبلها بأنهم يقلدون وانما هى اشارة الى مسألة أخرى وهى ما اذا تحملاوا الشهادة على عين امرأه لا يعرفون نسبها وانكرت وكلفوا باخراجها من بين نسوة فعليهم اخرجها بأن يقولوا هذه هى التي أشهدتنا وانظر نص المواق مع تأويل عبارته في الشرح الكبير وعليهم الضمان اذا لم يخرجوها لان على تشعب بالوجوب ولا فائدة له

قال في ذلك لا يتضمن الشهادة بثبوت النسب بل ولا غيره فاذا شهدت جماعة بأن العالم العلامة زيد بن أحمد المصري اشترى كذا وكذا فليس ذلك الا شهادة بالشراء لا بالعلم ولا بالنسب وأراد بالزعم مجرد القول كان في الواقع محققا أو مبطلا (قوله والشهادة على الصفة) المعتمد فيها على الصفة بأن يصف ذكر أو أنق صفة امرأة ثبت عليها حق فيعتمد الشهود على ذلك الوصف (قوله يعنى أن الاشهاد على المرأة) أى تحملا فاذا علمت ذلك فقوله تحملا أو أداء لا يظهر لان قوله تعين الاداء يفيد قصره على التحمل (قوله

الا

متعلق بالنفي) أى وهو لا لان حروف المعاني يجوز

تعلق الجار والمجرور بها (قوله لاجل أن تعين الاداء) أى لاجل أنها تطلب أن تعين وتتميز الاداء لان ذلك انما يكون بزوال النقاب (قوله ومن في حكمها كمعرفة النسب) الحاصل انما هو معرفة النسب أى انها بنت عمرو ولكن لا يدري هل هى زنب أو فاطمة والحال انما تقول أنا زنب لكن يحتمل صدقها وكذبها فلا بد من الشهادة على عينا (قوله وهذا تقييد لاولى) أى وأنت تقول هذا بعد الوقوع والنزول أمروا أولا أن لا يشهدوا على المنتقبة فان وقع ونزل قلدا وفى ذلك وقيل قولهم (قوله وانظر نص المواق) عبارته فى لى وفى شرح هـ مانصه ظاهرا أنها من متعلقات ما قبلها وليس كذلك ان قد حكم فيما قبلها بأنهم يقلدون وانما هى اشارة الى مسألة أخرى وهى ما اذا تحملاوا الشهادة على عين امرأه لا يعرفون نسبها وانكرت وكلفوا باخراجها من بين نسوة فعليهم اخرجها بأن يقولوا هذه هى التي أشهدتنا وفرضها الشارح والمواق فيمن يشهدون عليها عن معرفتهم بعينها ونسبها وهو مشكل اذ من شهد على امرأه عن معرفة نسبها بأن يعرفوا أباهم يحصل لهم العلم بانها بنته بخبر من يحصل لهم العلم بخبره لا يتصور فيها قوله وعليهم اخرجها ان قيل لهم اخرجوها انما ان انضم الى شهادتهم المسند كورة الشهادة على عينا وان كان لا يحتاج للشهادة على عينا يتصور فيها ذلك ثم انه اذا لم يكن للمشهود على

ابنته بحق عن معرفة نسبها الابنت واحدة أو متعددة وعينت المقصودة باسمها وليس من اخواتها من يشاركها في اسمها وشهدوا ذلك على عيها فانهم ليس عليهم اخراجها ان قيل لهم عيها أي لا يكفون بذلك وأما اذا كانت متعددة ولم تعين بالاسم فان عليهم اخراجها وبه يصح كلام المواق (قوله خلافا لبعض شيوخ الزرقاني) نذكر لك نص الزرقاني انظر لولم يخرجوها هل عليهم ضمانه لانهم تسبوا في تضييع الحق أولا واستظهر بعض شيوخنا عدم الضمان قال لانهم بمثابة فسقة يعلمون ان شهادتهم لا تقبل شهدها بحق ولم يقبلهم الحاكم عند الاداء انتهى (قوله ليس كذلك) أي فيمكن أن يقول الشهود الدابة صفتها كذا وكذا ولا تخط بغيرها ويؤمر وياخراجهما قال بعض الشيوخ رحمه الله تعالى ولعل الفرق امكان التحميل المؤدى للخفاء في حق العاقل خفاء تاما بخلاف الدابة والرقيق مثلها لا يأتي ذلك فيهما فتسكن في الصفة في الشهادة عليهما (قوله كذا في المجموعة) الحاصل ان الذي في المجموعة والعنينة والموازية من ادعى دابة أو رأسا من رقيق لا يجمع له دواب ورقيق ويدخلان ويكلف الشهود اخراجهما وحاصل كلام شارحنا ان من يقول بتكليف اخراج المرأة لا يقول بتكليف اخراج الدابة وليس كذلك كما أفاده محشي نت بل من يقول بأنه لا يكلف بذلك في الدابة يقول كذلك لا يكلف في المرأة والذي يقول بأنه يكلف في المرأة يقول كذلك يكلف في الدابة (قوله اذا حصل له العلم) أي بشاهدين أو أكثر أو أقل أو صبي فلوم يحصل له العلم فلا يشهد ولو اجتمع (٣٠٩) عدلان ولم يحصل له علم باخبارهما فلا يعتمد على

اخبارهما حتى يعلم (قوله أوليف) أي جملة من النساء لم يعلم عدالتهم (قوله وأما من لا يحصل له العلم فهو مأمور) فلا تكرر أقول ولو حل قول المصنف وجاز الاداء على من لا يعرفها حين التحمل لصح ولا يكون تكرار مع ما تقدم كما هو ظاهر (قوله وبعبارة وجاز الاداء أي وكذا التحمل) هذه العبارة أحسن والحاصل أن قول المصنف وجاز الاداء هل هو على حقيقة أم يحتمل على التحمل ولا تقديري العبارة أو يبقى على حقيقة والعبارة فيها حذف وهذه هي الأحسن (قوله فان قيل الخ) هذا السؤال لا حاجة لاجابه لا يراد وقوله وان كانت حين

الا لضمان خلافا لبعض شيوخ الزرقاني (تذنب) أشعر فرضها في المرأة ان الدابة والرقيق ليس كذلك فلا تدخل الدابة والرقيق على مثله ويكلف الشاهد اخراجها وهو خطأ من فعله ولكن ان كانوا عدولا قبلت شهادتهم كذا في المجموعة والعنينة والموازية (ص) وجاز الاداء ان حصل العلم وان بامرأة (ش) يعني ان الشاهد يجوز له أن يؤدي الشهادة على المرأة اذا حصل له علم بانها المشهود عليها بان يكون حين التحمل عرف نسبها ثم نسيه حين الاداء فيؤدي حيث حصل له العلم باخبار رجل أو امرأة عدلة أو ليف من النساء وأما لو لم يعرفها حين التحمل فهو مأمور في قوله ولا على منتقبة لتعين الاداء ويحتمل أنه أطلق الاداء على التحمل وبعبارة وجاز الاداء الخ وكذلك التحمل فان قيل هذا يخالف قوله ولا على من لا يعرف الا على عيها بخوابه ان ذلك فيمن لا يعرف نسبها وهذا فيمن يعرف نسبها ثم ان المراد يعرف نسبها حين الاداء وان كانت حين التحمل غير معروفة النسب له فمن شهد على عيها لم يعد معرفة نسبها ثم عرفه حين الاداء فانه يؤدي اذا حصل العلم له بانها امرأة (ص) لا بشاهدين الانتقال (ش) المعطوف محذوف والمعطوف عليه ان حصل العلم أي لان لم يحصل العلم بشاهدين فلا يعتمد على قوله ما ولا يؤدي الشهادة الانتقال عنهم ما فيعتبر حينئذ في شهادته ما يعتبر في شهادة النقل فلا بد من انضمام شاهد آخر اليه وأن يقولوا اشهد على شهادتنا وغير ذلك ولا فرق في ذلك بين تحمل الشهادة عليها أو اذا شأها وهذا حيث شاركه في علم ما يشهد به والا فلا يتصور نقله عنها (ص)

(٢٧ - خرشي سابع)

الحاصل أنه متى حصل العلم بنسبها جازت الشهادة عليها أداء وتحملا ولا يتوقف على رؤية وجهها ومراعاة صفتها (قوله وان المراد الخ) والحاصل ان معروفة النسب يحصل تحمل الشهادة عليها بما لا يعرف حيث حصل العلم بذلك أو على عيها وأما أداء الشهادة عليها فان كان حين التحمل حصل بالتعريف فيؤدي به حيث حصل له العلم ولا يتصور أن يؤدي على عيها وان حصل التحمل على عيها فانه يؤدي على عيها ان لم يحصل علمها بالتعريف وأما مجهولة النسب فلا يكون التحمل الا على عيها وأما الاداء فيكون على عيها ان لم يحصل له علمها بالتعريف (قوله أي لان لم يحصل العلم بشاهدين الخ) أي لا يجوز الاداء بتعريف شاهدين ان لم يحصل العلم الا اذا كان الاداء عليهما على جهة النقل بتعريف هذين الشاهدين اذا علمت ذلك فاعلم انه غير مسلم والحاصل ان الصواب في معنى قول المصنف ان حصل العلم أي الثقة بخبر الخبر أي على غير وجه الشهادة بل على وجه الخبر من اثنين ذوي عدل أو واحد أو واحدة واختار عما اذا كانت بالينة أي على وجه الشهادة نقلا واليه أشار بقوله لا بشاهدين أي أي يهما المشهود له يشهدان بتعريفهما ولا غير بالشاهدين والالقال لا يرسلين وهذا معنى ما قاله ابن رشد والحاصل ان المعلوم من كلام ابن رشد الفرق بين أن يسأل هو عن ذلك فيحصل له الثقة بخبر الخبر فيؤدي الشهادة لا على جهة النقل وبين أن يشهد أي بان أي المشهود له بالشاهدين يشهدان بتعريفهما وأنه لا يقبل ما كان على تلك الحالة وهي الشهادة ويكتفي به في التعريف الا على وجه النقل

الآن يحصل به العلم بان بلغوا أحد التواتر فلا يكون شهادته عليها على وجه النقل (قوله وجازت بسماع فشا) سياقي ان طال الزمان وحلف المشهود له ولا ريبه وشهدا ثنان فلا يكفي الواحد ولا المرأتان (قوله بما صرح الشاهد) أي صرح الشاهد انه لم يزل يسمع الى آخر ما سياتي (قوله أي لا بد ان يجمع بين الامرين) أي لا بد ان يتلفظ بهما معا بان يقول لم أزل أسمع من الثقات وغيرهم هذا هو المتبادر الان عجب صرفه عن ظاهره وقال المراد ان يعتمد على ذلك لأنه يصرح به وقوله لانهم قالوا أي فلا يكتفي بالسماع من العدو بل لا بد من السماع من العدو وغيرهم فقوله السماع من غير العدو أي مضموم بالسماع من العدو وقوله لان الكثرة الحاصلة بانضمام غير العدو للعدول وقوله ولكن الاشهر الخ المتبادر من سياقه الاول أن المعنى أن يكتفي بأحدهما في اللفظ أي بان يقول لم أزل أسمع من الثقات ولم أزل أسمع من غير الثقات وليس ذلك المتبادر مجرد ادله بل مراده على ما قلنا سابقا انه يكتفي الاعتماد على أحدهما لما الثقات أو غيرهم وان لم يتلفظوا والحاصل أنه اختلف في الترجيح فذكر الخطاب ان الراجح الاكتفاء بالسماع من الثقات فقط أو من غيرهم فقط وذكر حلوله أن الراجح أنه لا بد من الجمع بينهما ثم انه ليس المراد انه لا بد من ذلك في شهادتهم بل المراد انهم يعتمدون على ذلك كما يفيد كلام المدونة عن مالك حاصل ما في عجب وجعل اللقائي القول بأنه لا بد من الجمع ضعيفا والحاصل انه ليس المراد الجمع بينهما في اللفظ ولا ذكر أحدهما في اللفظ بل المراد الاعتماد (٣١٠) إماما على السماع من الامرين معا ويكتفي بالسماع من أحدهما

وجازت بسماع فشا عن ثقات وغيرهم (ش) لما انتهى الكلام على الشهادة على الخط شرع الآن في الكلام على الشهادة على السماع ولم يعترفها المؤلف وقد حدثها ابن عرفة بانهم القبا بما صرح الشاهد فيه باسناد شهادته لسماع من غير معين فخرج شهادة البت والنقل فالبت بقوله باسناد شهادته لسماع والنقل بقوله من غير معين والمعنى ان شهادة السماع جائزة وقد تجب ولا بد ان يقول الشاهد لم أزل أسمع من أهل العدل وغيرهم كذا أي لا بد أن يجمع فيما بين الامرين معالاهم قالوا السماع من غير العدو سمعا عافاشيا شرط في صحة شهادة السماع قاله أبو الحسن شارح المدونة وغيرها أي لان الكثرة مظنة الدفع قال المتبسط وبه العمل ونحوه لابن فتوح ولكن الاشهر أنه يكتفي بأحدهما وهو قول ابن القاسم قالوا بمعنى أو وأول منع الخ لولا منع الجمع واعلم أن شهادة السماع انما جازت للضرورة على خلاف الاصل لان الاصل أن الانسان انما يشهد بما تدركه حواسه قاله أبو مححق فقوله وجازت أي الشهادة والبإ في سماع بمعنى عن أي وجازت الشهادة الناشئة عن سماع ولا نقل وجازت شهادة السماع بسماع لئلا يكون في الكلام ركة (ص) تلك الحائز متصرف طويل (ش) أي يجوز بينة السماع بالملك لمن هو حائز مدة طويلة مع التصرف كعشرة أشهر وليس المراد بالطول هنا الطول الآتي وهو عشرون سنة أو أربعون أو نحو ذلك فقد ذكر شروط الملك الخاصة ثم انه ذكر الشروط العامة في شهادة السماع قوله

وهو الذي جعله عجب راجعا على أحد قولين الثاني الراجح أنه لا بد منهما معا وأما اللقائي فضعف ذلك وجعل الراجح الاكتفاء بأحدهما فقط أي من حيث الاعتماد والذكر باللفظ ليس بشرط ثم بعد ان علمت ذلك تذكر لك ما هو الراجح والراجح كما يفيد النقول أنه لا بد من التصريح باللفظ بان يقولوا سمعنا سمعا عافاشيا من العدو وغيرهم فقد صرح المتبسط بأنه اذا لم يجمع بين الامرين لم تصح وبه العمل كما افاد ذلك كما محشى تحت (قوله ولا نقل وجازت شهادة السماع بسماع لئلا يكون في الكلام الخ) ظاهره ان المعنى صحيح

أقول وهو كذلك يجعل الباء سببية أي وجازت شهادة السماع أي جازا دأوا بسبب سماع ولو جعلت الباء تعدية متصرف لكان المعنى فاسدا لا أنه ركيك فقط فان قلت ماذا كرهته من جعل الباء سببية صحيح ولم يظهر وجه الركة فيه قلت لعل وجه الركة وان صح المعنى ما يتبادر من ظاهر المصنف من أن الباء التعدية فتأمل وكنت قررت سابقا أن الركة من جهة النقل الحاصل من تكرار اللفظ (قوله لمن هو حائز مدة طويلة) لا يخفى ان هذا الصنيع يرشد الى أن قوله طويل يرجع لقوله حائز فيكون مصرحا بان مدة الحيابة عشرة اه وقوله وليس المراد بالطول هنا الطول الآتي لان الطول الآتي المفسر بالعشرين سنة طول زمن السماع وهنا طول الحوز فلا تكرار صرح بذلك شب في شرحه تبعا لعجب في شرحه بقوله وقوله أي المصنف ان طال أي طال الزمن أي زمان السماع فلا يتكرر مع قوله طويل لان ذلك طول الحوز اه وعبارة عب مضطربة فانه جعل قوله طويل اراجعا للحائز أي حائزا حوزا طويلا وهو كأربعين سنة أو عشرين على ما يأتي والحال أنه فسر قول المصنف ان طال الزمن بقوله ان طال الزمن للسماع أربعون سنة كما هو ظاهر المدونة أو عشرون وهو لابن القاسم اذا علمت ذلك فنقول ما قاله عجب وتبعه شب من أن المراد بالطول المفسر بعشرة أشهر طول الحوز وقوله بعد أن طال الزمن أي زمن السماع كلام لا يظهر كيف يتصور ذلك نعم يفهم من كلام عجب فيما بعد أن العشرة أشهر ليست ظاهرا فالعشرة فقط بل لجموع الحوز والتصرف أي فيقول الامر الى أن العشرة أشهر ظرف للتصرف وأما السماع فلا بد ان يطول

كاربعين أو عشرين على الخلاف ويكون ساكتا عن بيان مدة الحوز كانه لا يحتاج لبيانها وأنه متى طال زمن السماع كالاربعين سنة أو العشرين وطال زمن التصرف عشرة أشهر صح شهادة تلك البيعة ثم بعد ذلك اعترض على المصنف في اشتراط التصرف بأنه لم يوجد نقل بأنه لا بد من التصرف أى فيقول الأمر الى أن المعول عليه في تلك الشهادة طول مدة السماع فقط مع بقاء الشروط (قوله أى بالهدم والزرع الخ) الواو بمعنى أى الهدم أو الزرع أو نحوه (قوله الا بسماع الخ) وهذا ما لم يكن من شهدت له بيعة الملك حائزا للتنازع فيه والا قدمت بيعة على بيعة السماع الناقلة لانه لا يتنازع بينهما يدحائز (قوله أن البيعتين بالملك) أى الآن واحدة شهدت على البت والاخرى بالسماع فنقدم بيعة القطع (قوله كما فهمت) أى لانه قال وقدمت بيعة الملك على بيعة الحوز انتهى وأجيب بأن المراد وقدمت بيعة الملك على بيعة الحائز أو ذى الحوز ومعناه أن احدهما شهدت بالملك والاخرى التى هى بيعة السماع شهدت بأنه اشتراها ولا تدرى عن بدليل قول المصنف الا بسماع أى فلم يشهدوا باتهاما له وانما شهدوا بأنه اشتراها من شخص بدليل الاستثناء فكلام تمت ظاهر (قوله ووقف) لا يخفى أنه يعمل بشهادة السماع في مصرف الوقف (٣١١) وما يتعلق به قاله في تبصرة ابن فرحون وكذا لا يلزم تسمية الواقف في شهادة السماع (قوله

متصرف أى بالهدم والزرع ونحوه لغير ضرورة أى تصرفا لا بفعله الا المالك وقوله الحائز فلا ينزع بشهادة السماع من يدحائز سواء أشهدت بملك أو وقف (ص) وقدمت بيعة الملك (ش) يعنى أن البيعة التى شهدت بالملك بتاتقدم على التى شهدت بالملك سماعا الا أن تشهد بيعة السماع أن الشئ المتنازع فيه اشتراه من جد أو أب هذا الذى شهد به بالملك بتاتقدم حينئذ على بيعة البت لانها ناقلة وهى مقدمة على المستحبة وليست معارضة واليه الاشارة بقوله (الاسماع أنه اشتراها من كالى القائم) أى اشترى الذات المتنازع فيها ولا مفهوم للشراىل الهبة ونحوها كذلك فعلم بما قررنا أن البيعتين شهدتا بالملك لأن احدهما شهدت بالملك والاخرى شهدت بالحوز كما فهمت ومن تبعه (ص) ووقف وموت يبعد (ش) عطف على ملك يعنى اذا شهدت بيعة السماع بأن هذا الشئ وقف على الحائز أو على فلان وليست الذات المشهود عليها بيد أحد أى لانه لا يتنازع بشهادة السماع من يدحائز ونحوه في الشارح وتمت والبساطى ونحوه للخمى والتوضيح وظاهر ما لابن عرفة كظاهر المؤلف أنه يتنازع بشهادة السماع ما شهدت بوقفه لغير حائزه من يد الحائز له وكذا كلام أبى الحسن وابن يونس وكذلك شهادة السماع على الموت جائرة فيما بعد من البلاد وقصر زمان السماع به وأما البلاد القريبة أو في بلاد الموت فانما تكون الشهادة على البت ومثله لو طال زمان السماع به (ص) أن طال الزمان بلارية وحلف وشهد اثنان (ش) هذه شروط لشهادة السماع منها طول الزمان وأقله عشرون سنة فأقل من ذلك لا تكون الشهادة الا على البت لكن قد علمت أن هذا في غير الموت وأما الشهادة فيه بالسماع فيشترط فيها قصر الزمان على المعتمد ومنها انتفاء الرية فلو شهد اثنان فقط بموت رجل من بلد وفيها جم غفير من ذوى أسنانهم لم يعلموا ذلك لم تقبل شهادتهم ما لثمة الا أن يكون علم تلك فاشيا فيهم أو ليس في القبيل أسن منها ومثما أن يحلف المحكوم له بشهادة السماع لان

الموت يبعد) أى ببلدى بعد (قوله وليست الذات المشهود عليها بيد أحد) أى غيره وجواب اذا حذوف والتقدير أى فانه يجوزو بعمل بها (قوله وظاهر ابن عرفة الخ) وبه أفتى عج أى فيكون المعول عليه (قوله ما شهدت بوقفه لغير حائزه) أى ويكون النزاع بينهما من يد الحائز مختصا بالوقف فلا ينافى ما قالوه من انه لا يتنازع بينهما من يد الحائز المشاره بقول المصنف فيما سبق لحائز والفرق الاحتياط في الوقف (قوله فيما بعد من البلاد) أى كاربعين يوما كبرقة من تونس وجهل موضعه كبعده فيما يظهر (قوله فانما تكون الشهادة على البت) أى فلا يعتبر الا البيعة الشاهدة بالبت وأما الشاهدة بالسماع فلا تعتبر وقوله ومثله لو طال زمن السماع أى

فلا بد من الشهادة على البت ولا تكفى الشهادة مستندة للسماع ثم أقول ما وجه تعيين الشهادة على البت مع أنه لم يظهر له مستند الا السماع واذا كان مستندا الى السماع فاذن يقال لافرق بين المستند والمستند عليه فما وجه تعيين المستند فنكأن وجهه أن الطول مظنة القطع فان لم يقدموا على القطع دل على تساهل في دعوى السماع (قوله ان طال الزمان الخ) هذه شروط زائدة على ما سبق من كون المشهود له حائزا ومتصرفا مدة أقلها عشرة أشهر (قوله لشهادة السماع) أى لشهادة البيعة المستندة في شهادتها للسماع لأن المشهود له هو السماع (قوله وأقله عشرون سنة) هذا ابن القاسم ابن رشد وبه العمل بقربة ومقابله أربعون سنة وهو ظاهر المدونة تنبيه ضرر الزوجين ثبت بيعة السماع ولو لم تطل المدة (قوله فيشترط قصر الزمان على المعتمد) ومقابله قول ابن الحاجب وتجوز شهادة السماع الفاشى في الملك والوقف والموت للضرورة بشرط طول الزمان بلارية (قوله وفيها جم غفير) أى جماعة كثيرين وقوله غفير من الغفر وهو الستر فهم لكثرتهم ساترون الارض بخلاف القليل فسانهم اذا جلسوا في موضع أن يكونوا مفترقين فلا يقع منهم ستر الارض (قوله الا أن يكون علم ذلك فاشيا) استثناء منقطع لان ما تقدم لا يشمل (قوله أو ليس في القبيل) القبيل على وزن فاعيل بلا تاء الجماعة يكونون من ثلاثة فصاعدا

(قوله عبد الملك الخ) هذا مقابل المشهور (قوله ولو شاهد سماع) أي فعمل في هذه المسئلة بينة السماع من غير أن يتعدد الشاهد (قوله قولين من غير ترجيح) أي فيكون ما تقدم في الخلع ما شيا على قول وما هنا على قول فلا اشكال (قوله ودعوى التغليب) بأن يكون غلب الذكرك على الانثى بأن يكون رجل وامرأة (٣١٣) وعبر عنهما باثنان الموضوع للذكرين تغليباً (قوله كعزل وجرح الخ) وما

يعمل فيه بينة السماع زيادة على المصنف البيع والصدقة والرضاع والنسب والولاء والقسمة والمشهور ثبوت النسب والولاء بذلك وقول الشارح فسماع عدد المؤلف إشارة لذلك (قوله منها العزل) أي من مسائل السماع لا بقيد كونها عشرين (قوله بتجريح فلان) أي بعين أم لا كلم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أنه يشرب الخمر أو يجرح ولا يكونان قاذفين (قوله ويطلقها القاضي عليه) لكن تقدم في الخلع ورد المال بشهادة سماع على الضرر وظاهره بغير بين وبه ضرر ابن عرفة وظاهر المصنف هنا أنه بين لجعله الحلف هنا من شروطها (أقول) والظاهر العمل بما تقدم لأنه يابى يرجع إليه فيه (قوله أو الغرماء) انظر كيف يتأني أن الغرماء يثبتون العدم مع أن غرضهم انما هو في أخذ حقهم ولا يكون مع دعوى العدم والجواب أن ذلك يظهر فيما اذا ضمنه شخص (قوله لأنه أنسب بما قبله) أي لان الذي قبله العزل والجرح والكفر والسفاهة وهي مبعدة وكذا الطلاق بخلاف النكاح فليس بمبعديل مدخل (قوله لاجل ما بعده من المبالغة) أي التي هي قوله وان يخلع فانها في ضد النكاح الذي هو الطلاق وبالح عليه دفع الما يتوهم من عدم دخوله في الطلاق لكونه يشبه البيع والمصنف لم

شهادة السماع ضعيفة فطلب فيه الحلف ومنها أن يشهد بالسماع اثنان ويكتفي بهما على المشهور عبد الملك لا بد من أربعة قال ابن القاسم ان شهد شاهد واحد على السماع لم يقض له بالمال وان حلف لان السماع نقل الشهادة ولا يكفي نقل شهادة واحد على شهادة غيره اه ويشكل على ما ذكرنا من قول الخلع من قول المؤلف وبمينها مع شاهد أي ولو شاهد سماع كما ذكرنا ابن عبد السلام ولكن في الشامل أن في رد المال بشهادة الواحد بالسماع مع البين قولين من غير ترجيح ولما كانت شهادة السماع لا مدخل للإثبات فيها عبر المؤلف بما هو خاص بمعنى الذكور وهو اثنان ودعوى التغليب لا ينبغي سماعه هنا (ص) كعزل وجرح وكفر وسفه ونكاح وضدها وان يخلع وضرب زوج ودية ووصية وولادة وحرابة وابق وعدم وأسر وعتق ولوث (ش) يعني وكذلك تجوز شهادة السماع في هذه الاماكن وهي عشرين مسئلة فيما عدا المؤلف مع الثلاثة المتقدمة منها العزل بأن يشهدوا أنهم لم يزوالوا يسمعون سماعا فاشيا من الثقات وغيرهم بعزل القاضي الفلاني أو الوكيل الفلاني ومنها التجريح بأن يشهدوا بالسماع الفاشي بتجريح فلان ومنها الكفر بأن يشهدوا بالسماع الفاشي بكفر فلان ومنها السفه بأن يشهدوا بالسماع الفاشي بسفه فلان ومنها النكاح بأن يشهدوا بالسماع الفاشي بالنكاح بين الزوجين اذا أنكرهما أحدهما ومنها ضدها بأن يشهدوا بالسماع الفاشي بتولية فلان أو بتعديله أو بإسلامه أو برشده أو بطلاق زوجته ومنها الخلع بأن يشهدوا أن فلانا خالع زوجته فثبت الطلاق لدفع العوض وكذلك البيع والنكاح يثبت العقد لدفع الثمن ولانقد الصداق ومنها ضرر الزوجين بأن يشهدوا بالسماع الفاشي أن فلانا ضرر زوجته بالاساءة عليهم من غير ذنب ويطلقها القاضي عليه ومنها الهبة بأن يشهدوا بالسماع الفاشي أن فلانا وهب كذا فلان ومنها الوصية بأن يشهدوا أنهم لم يزوالوا يسمعون أن فلانا أقام فلانا وصيا أو أن فلانا كان في ولاية فلان يتولى النظر والاتفاق عليه بإيصاله إليه أو بتقديم قاض عليه وان لم يشهدوا يومه بالإيصال ولا القاضي المقدم ولكن علم ذلك بالاستفاضة (١) من أهل العدول أو غيرهم ويصح بهذه الشهادة تسفيهه كاهون نص الكافي ومنها الولاية والحرابة والابق والعدم سواء كان المنيب للعدم المدين أو الغرماء ومنها الاسر ومنها العتق ومنها اللوث بأن يقولوا سمعنا سماعا فاشيا أن فلانا قتل فلانا فاشهادة السماع لوث وهو ما يفيد كلام الموافق وابن مرزوق لأنها ثبت بها اللوث كما هو ظاهر كلام المؤلف وحله الشيخ كريم الدين على ظاهره فقال اللوث اللطخ المشار إليه بقوله في باب الجراح والقسامة سيها قتل الحر المسلم في محل اللوث وصورتها أن يقولوا لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن فلانا قاتل دعي عند فلان اه ويحتاج لنقل يدل على ذلك ومنها النسب والولاء فقوله كعزل الخ منسبه في افادة السماع لا بقيد الطول وانما أتى بالكاف ليرجع ما بعده من قوله وضدها لما بعدهما وانظر لم يقل وطلاق لأنه أنسب بما قبله بدل قوله ونكاح ولعله لاجل ما بعده من المبالغة فانها في ضدها لان من جلته الطلاق (ص) والتحمل ان افتقر اليه فرض كفاية (ش) يعني ان تحمل الشهادة اذا افتقر اليه فرض كفاية لاجل حفظ المال وغيره اذ لو تركه الجميع لضاعت الحقوق وقد

يصرح بالبيع وان كان حكمه كذلك وهذا يكفي في التكنة (قوله ان افتقر اليه) هذا اذا تعينت الشهادة وانظر لو لم يطلب مع علمه باحتياجه الى ذلك هل يخاطب بذلك أم لا وينبغي أن يخاطب بذلك قاله الزرقاني وقوله ان افتقر اليه كان المشهود فيه جائزا أو واجبا أو مندوبا فان كان مكروها كان التحمل مكروها وان كان حراما كان حراما وظاهره ولو كانت (١) من أهل العدول هكذا في الاصول التي بيدنا ولعل لفظ أهل من زيادة الناسخ وعبارة عبد الباقي من العدول كتبه معصية

حرمته في مذهبه دون مذهب غيره وبعض يقول اختر بقوله ان افتقر اليه عن نحو تحمل شهادة الرجعة (قوله ويتعين بما يتعين به فرض العين) أي ويتعين بشئ يتعين به فرض العين (أقول) فرض العين متعين من أصله فلا وجه لذلك فالأولى ان يقول ويتعين اذا لم يوجد (قوله وفرض الكفاية يتعين بالشروع فيه) كما هو معلوم في صلاة الجنازة وهل الشروع في ذلك بان يشرع المشهود له في قوله أشهد واعي بضمن الكذا لا قبل أو بمجرد اجابتهم لذلك أو لحضورهم مجلس (٣١٣) ذلك (قوله ويجوز للشاهد ان ينتفع على التحمل)

أي اذا لم يكن فرض عين ولكن فرض عين ولكن الأولى تركه وقوله ولا يجوز له ان ينتفع على الاداء أي اذا تعين فاذا علمت ذلك فلا تناسب تلك المقابلة لان الحال اتحد (قوله كان يقول الخ) أي اذا لم يترتب على ذلك حكم شرعي كنبوت شهر رمضان (قوله مطلق) بضم الميم وفتح الطاء وتشديد اللام (قوله فانه لا يسمى تحملا) أي وان وجب عليه الاداء اذا توقف عليه (قوله وظاهر الخ) قال بعض الشراح وهو خلاف ما يفيد كلام المواق (أقول) الظاهر قياسا على ما قيل في غير هذا المحل أن ما قرب من البردين يعطى حكمهما او ما عداهما يلحق بالبعيد (قوله بشهادته) المراد بها الحق المشهود به وقوله بما الباء للتصوير أي مصورا ذلك بالخيار يحصل له العلم بما شهد به (قوله لعدم عدم التهمة) أي انتفتت العدالة من كل منهما وقوله فانه يتعين على الثالث أي ويخلف معه وقوله أول غير ذلك كعداوة على المشهود عليه أو قرابته للمشهود له وعبرة غيره واضحة ونصه وهو واجب عينا على من لم يزد على عدد ما ثبت به المشهود وكفاية على من زاد عدده عليه حاضرا كواحد من ثلاثة في الاموال والحاصل

علمت ان فرض الكفاية يسقط بقيام البعض به ويتعين بما يتعين به فرض العين كما اذا لم يوجد من يقوم به غيره وفرض الكفاية يتعين بالشروع فيه ويجوز للشاهد ان ينتفع على التحمل ولا يجوز له ان ينتفع على اداء الشهادة فان انتفع كان ذلك حرجا في حقه قال مالك في قوله تعالى ولا ياب الشهادة اذا ما دعوا انما هو فيمن يدعى الى اداء الشهادة بعد ان شهد فاما قبل ان يشهد فارجو ان يكون في سعة اذا كان ثم من يشهد فان لم يوجد غيره أو خاف ان يبطل الحق ان لم يشهد فعليه أن يجيب وظاهر قوله فرض كفاية ولو كان فاسقا اذ قد يحسن حاله والعبرة بوقت الاداء واختار بقوله ان افتقر اليه عما اذا لم يقتصر اليه فانه لا يكون فرض كفاية بل ولا يستحب كائن يقول أشهد واعي أني رأيت الهلال والتحمل لغة يطلق على الالتزام لانه التزم اداء ما علمه وفي عرف الشرع ما قاله ابن عرفة علم ما يشهد به بسبب اختياري فيخرج بقوله اختياري ما علمه من غير اختار كن قرع سمعه صوت مطلق ونحوه فانه لا يسمى تحملا (ص) وتعين الاداء من كبريدين وعلى ثالث ان لم يجتزئيهما (ش) تقدم ان التحمل للشهادة فرض كفاية وان اداهما فرض عين وهو انشاء لا خبر فيتعين على من تحملاهما ان يؤديه اذا كان بين محمل تحمل الشهادة وبين ادائهما بريدان وظاهر كلام المواق أن الكاف استقصائية وظاهر مقابلة المؤلف له بقوله لا كسافة القصص أن ما دونها يتعين الاداء منه وان زاد على بردين والظاهر انه يكتفي في الاداء بالاشارة المفهومة وقد عرفت ان عرفة الاداء بقوله الاداء عرفا اعلام الشاهد الخ كما يشهد به بما يحصل له العلم بما شهد به قوله بشهادته يتعلق باعلام والباء للتعدي وقوله بما يحصل الخ بيان لما قبله معناه اعلام الشاهد الخ كما يشهد به بشئ يحصل العلم الخ كما يشهد به والضمير في له يتعين عوده على الخ كما فلو شهد بالحق المالى أكثر من اثنين فشهد عند القاضي منهم اثنان ولم يجتزئيهما لعدم عد التهمة أو لغير ذلك فانه يتعين على ثالث من الشهود أن يشهد فان لم يجتزئه أيضا فانه يتعين على رابع وعلى خامس الى أن يثبت الحق (ص) وان انتفع فخرج الاركو به لعسر مشيه وعدم دابته (ش) يعني ان الشاهد اذا كان على مسافة بردين فادون ذلك وتعين عليه الاداء فانه اذا انتفع بشئ من المشهود له على اداء شهادته يكون ذلك رشوة فادحة في عدالته لانه أخذ أجرا على اداء واجب عليه فهو بمنزلة من أخذ أجرا على الصلاة وهو لا يجوز اما ان لم ينتفع ودفع له المشهود له شيا من غير طلب أو لم تكن له دابة وتعسر عليه المشي الى محل اداء الشهادة فليس يخرج ويجوز له في الثانية ان ينتفع من المشهود له بدابة يركبها الى محل اداء الشهادة لانه حينئذ قد سقط عنه ادائها ولا يكون ذلك فادحا في شهادته وازافة الدابة له مخرج لدابة قريبه فليس عليه استعارتها ووجود الكراء كالدابة وقوله الاركو به ذهابا وايابا وتقريب بعضهم تعمق في الفقه (ص) لا كسافة القصص وله ان ينتفع منه بدابة ونفقة (ش) يعني أن الشاهد اذا كان بينه وبين اداء الشهادة

ان التعين منوط بالشاهد الواحد (قوله اما ان لم ينتفع) حاصله ان ما تقدم من المنع اذا امتنع وأما اذا لم ينتفع فلا بأس وقد تبين في ذلك وهو معترض بان ظاهر النقول الاطلاق وانما وقع الامتناع في صورة سؤال وقع على طريق الاتفاق (قوله أو لم تكن له دابة وتعسر عليه المشي) مفهومه ان قوته على المشي تنزل منزلة الدابة اعلم ان المعول عليه ان القريب الذي يلزمه الاتيان لاداء الشهادة قسيمان قريب جدا تنقل فيه النفقة ومؤنة الركوب وهذا لا يضر الشاهد الركوب أي ركوب دابة المشهود له وان كان له دابة أو كل طعابه وغير قريب جدا يكثر فيه النفقة ومؤنة الركوب هذا تبطل به شهادته ان ركب دابة المشهود له دابة

أو كل طعامه عند سجنون وقيل لا تبطل شهادته بذلك وهو ظاهر نقل ابن حبيب عن مطرف وأصبح وان كان الشاهد لا يقدر على النفقة ولا على أكثر الدابة وهو ممن يشق عليه الاتيان راجعاً لم تبطل شهادته وان أنفق له المشهود له أو أكثر له دابة وان كان الشاهد من البعد بحيث لا يلزمه الاتيان لأداء الشهادة وليس للقاضي من يشهد عنده بموضعه الذي هو به فلا يضره أكل طعام المشهود له وان كان له مال ولا ركوب دابته وان كان له (٣١٤) دابة انتهى المراد منه به وقوله لا ركوب به ذهاباً وإياباً أي بنفسه أو أجرته

ولو لم يركب بل تحمل المشقة فان شق عليه وأخذ أجرة ومشى فيكون جرحه فيما يظهر وقوله وتقرى بعضهم بأن يقول المراد ركوب الدابة في الذهاب فقط (قوله بل يؤدى ما عند القاضي) ليس يلزم قال سجنون ان كان الشهود على ما تقصر فيه الصلاة فأكثروا يشخصوا المثل ذلك ويشهدون عند من يأمرهم القاضي به في تلك البلاد ويكتب بما شهدوا به عنده الى القاضي اهـ (قوله وأيضاً) لأنه لو أنكر بالنكاح لا يلزمه أي قدعيه مدعى أمر استبعد الان عقد النكاح يتوقف على عاقلين (قوله بخلاف الطلاق والعق) وأيضاً الأصل عدم النكاح فمن ادعى ادعى خلاف الأصل بخلاف العتق والطلاق لان من ادعاهما ادعى الأصل لان الأصل في الناس الحرية وعدم العصمة (قوله فانه يحلف) فان نكل السفيه حلف المدعى عليه لرد شهادة الشاهد ويبرأ (قوله وهو المشهور) ومقابلته أن الأب ان يحلف وبأخذه والحاصل أنه اذا أقام للصبي شاهد بحق ورثته من أمه أو غيرها فهل للأب أن يحلف وبأخذه قولان والخلاف مقيد بما اذا كان الاتفاق واجباً كما قال الشارح بان يكون

مسافة القصر فانه لا يلزمه حينئذ ان يسير الى محل أداء الشهادة بل يؤدى ما عند القاضي الذي هو في بلده ويكتب بها الى ذلك القاضي الذي على مسافة القصر ويجوز للشاهد حينئذ ان ينتفع من المشهود له بدابة يركبها الى محل أداء الشهادة وينفق له ولاهل بيته مدة ذهابه وإيابه من غير تحديد لأنه أخذ عن شيء لا يجب عليه (ص) وحلف بشاهد في طلاق وعق لانكاح فان نكل حبس وان طال دين (ش) هذا راجع لفهوم قوله فيما سبق وكل دعوى لا تثبت الا بعد اثنى عشر يوماً بغير دابة أي فان لم تجرد فبعضها توجه فيه اليمين وبعضها لا توجه والباء في شاهد للسببية والمعنى ان المرأة اذا أقامت شاهداً على زوجها انه طلقها أو أقامت امرأتين بذلك فانه يقضى على الزوج بيمين انه ما طلق فان حلف ردت الشهادة وان نكل فانه يحبس فان طال حبسه كسنة فانه يدين أي يخلى بينه وبين زوجته وكذلك العبد اذا أقام شاهداً على سيده انه أعتقه فان السيد يلزمه بيمين لرد الشهادة فان نكل حبس وان طال دين شخص على آخر شاهداً أنه قد فقه فان المدعى عليه يلزمه بيمين لرد الشهادة فان نكل حبس وان طال دين بخلاف ما لو أقام أحد الزوجين شاهداً أو أحداً أنه زوج للآخر وهو منكر فانه لا عين على المنكر منهما فان أقام شاهداً آخر عمل به والا فلا لان النكاح لشهرته لا يكاد يخفى على الأهل والجيران فالعجز عن إقامة شاهدين به قرينة على كذب مدعيه وأيضاً لأنه لو أقر بالنكاح لا يثبت ولا يلزم بخلاف الطلاق والعق وقوله لانكاح أي في غير الطارئ وأما فيه مما فتوجه على منكر النكاح منهم ما بالشاهد لا بمجرد الدعوى (ص) وحلف عبد وسفيه مع شاهده (ش) يعني ان العبد ما ذناله في التجارة أم لا اذا أقام شاهداً بحق مالي فانه يحلف مع شاهده ويستحق المال ولا خلاف في ذلك فان نكل العبد عن اليمين فان كان ما ذناله حلف المدعى عليه وبرئ وان كان غير ما ذنول له حلف سيده واستحق وكذلك السفيه اذا ادعى على شخص بحق مالي وأقام بذلك شاهداً فانه يحلف الا أن مع شاهده ويستحق المال لكن يقبضه الناظر عليه ثم ان ظاهر قوله وحلف الخ انهم ما يدعيان فعلى هذا لا يشترط في الدعوى الحرية ولا الرشد وهو كذلك بل ولا البلوغ (ص) لاصبي وأبوه وان أنفق (ش) يعني ان الصبي اذا أقام له شاهد بحق مالي ورثته من وجه شرعي أو استحقه بوجه من الوجوه فانه لا يحلف مع شاهده لأنه غير مكاف واليمين جزء نصاب لا تميم وكذلك لا يحلف أبوه عنه مع الشاهد لان قاعدة المذهب ان الانسان لا يحلف لغيره ولو كان الأب يتفق على الابن بحيث يكون ليمينه فائدة وهي سقوط النفقة عنه قاله ابن رشد وهو المشهور المعلوم من قول ابن القاسم وروايته عن مالك وقيد الخلاف بما اذا لم يل الأب أو الوصي فيه المعاملة فاما ما وليه أحدهما فاليمين عليه واجبة لأنه ان لم يحلف غرم والواو من قوله وأبوه يعني أو لا يعني مع وقوله وان أنفق أي انفاقاً واجباً وأما انفاقاً تطوعاً فهو داخل في الاول (ص) وحلف مطلوب ليمترك بيده

الابن فقير أو قوله من قول ابن القاسم أي المشهور من أقوال ابن القاسم ومن رواياته والمعالم من أقواله ورواياته (قوله وقيد الخلاف الخ) وكذا القيد يجري في السفيه فيقال وحلف السفيه مع شاهده فيما لم يتول وليه المبايعه عليه أي وأما قوله لاهاوليه فانه الذي يحلف مع إقامة الشاهد (قوله يعني أو) أي وأو اذا دخلت في حيز النفي يكون النفي منصباً على كل واحد من الأمرين (قوله فهو داخل في الاول) أي ما قبل المبالغة (قوله ليمترك بيده) وله غلته وان كان الترك بيده حوزاً لقول المصنف والغلة للقضاء وفرض المسئلة مع الشاهد وأما لو أقام له شاهدان بحق فانه يأخذه ولا يترك بيد المطالب ولكن تؤخر عيني

واسجل

القضاء البلوغ أي فيما فيه عيبين قضاء كماله كانت دعوى على غائب أو ميت لا حاضر وقام للصبي شاهدان فيأخذها الآن فان حلف
بعده تم الحكم له به وان نكل ردالي من أخذ منه (قوله لا يحلف اذا بلغ) وهل يحلف على البت وقاله في الموازية أو على غلبة الظن
وهو قول مالك في كتاب ابن سحنون (قوله أو تغير حاله عن العدالة) فيه أن الشاهد اذا طرأ له الفسق بعد الاداء وقبل الحكم يكون
قادحا والجواب ان هذه مخصصة لذلك أولانه نزل فسقه بعد التسجيل منزلة فسقه بعد الحكم (قوله

(٢١٥)

والاستحقاق) بالجر عطف على الحلف وقوله يشعر أي انما قلنا تشبيهه في الاستحقاق أي والحلف لانه يشعر به الكلام وهذا كله مالم يكن الوارث بيت مال أو مجنوناً أو مغمى عليه غير مرجوحى الافاقاة والافلا يحلف وانما يحلف المطلوب ويستحقه مالم يكن حالف أو لا والا اكتفى بيمينه الاولى من غير عادة لها ولا حق لبيت المال ولا للمجنون وأما المغمى عليه والمجنون المرجوح كل الافاقاة فان كلامهم مما ينتظر ولا يحلف المطلوب (قوله الآن يكون نكل أولاً) فان مات الكبير الناكل أولاً في حصته عن ابن ثم مات الصبي وورثه ابن أخيه فانه يحلف ويستحق حصته عنه فقط ولا يجري فيه القولان لانه لم ينكل قبل ذلك ولا يتوهم رجوع حصته أبيه (قوله كان ينبغي الخ) والجواب عن ذلك انما قال المصنف وبالتردد أي اذا عبرت بالتردد فانما هو ولتردد المتأخرين في النقل وليس المراد انه كلما تردد في النقل أعبر عنه بتردد (قوله على المشهور) ومقابله ما في البيان يحلف ثانياً (قوله وحلف المدعى عليه) أي نكل

وأجل ليحلف اذا بلغ (ش) تقدم ان الصبي لا يحلف مع شاهده فحينئذ يحلف المطلوب أي المدعى عليه ويبقى الشيء المدعى به بيده حوزا الى بلوغ الصبي ان كان معيناً وان كان دينياً يبقى في ذمته فاذا بلغ الصبي وحلف أخذه ان كان قائماً أو قيمته ان فات أو مثله ان كان مثلياً فان نكل المطلوب عن اليمين أخذ الصبي ملكاً اتفاقاً قاله ابن رشد ولا عيب على الصبي اذا بلغ فقوله لا يترك بيده أي حوزاً فيضمنه اذا تلف ولو بأمر سمي أو لانه متعتوا اذا حلف المطلوب فان الحاكم يكتب شهادة الشاهد ويسجلها عنده في سجله ليحلف الصبي اذا بلغ صوناً لحفظ مال الصبي وخوفاً من موت الشاهد أو تغير حاله عن العدالة قبل بلوغ الصبي فلونكل الصبي بعد بلوغه عن اليمين فلا شيء له ولا يحلف المطلوب ثانية فقوله وأجل أي أمر بالسجالة أي اسبحال التنازع والدعوى وما عليه الانفصال في الخصومة لأجل ان يحلف اذا بلغ (ص) كوارثه قبله (ش) يعني ان الصبي اذا مات قبل بلوغه فان وارثه يحلف الآن وبأخذ ذلك لانه صار له بالتشبيه في الحلف والاستحقاق يشعر به الكلام لان قوله فيحلف اذا بلغ معناه ويستحق لانه اذا حلف استحق بالضمير في وارثه للصبي وفي قبله يعود على البلوغ المفهوم من بلغ (ص) الا أن يكون نكل أولاً ففي حلفه قولان (ش) أي الا أن يكون الوارث الذي مع الصغير نكل أولاً عن اليمين حيث توجهت في نصيبه وصورتها ان يشهد شاهد بحق أصغر ولا أخيه الكبير فينكل الكبير واستوفى للصغير فسات قبل بلوغه وورثه أخوه الكبير ففي حلف الكبير عن نصيب أخيه الصغير الذي ورثه منه لانه انما نكل أولاً عن حصته ابن يونس وهو الذي يظهر ألا ترى انه لو حلف أولاً وأخذ حصته ثم ورث الصغير لم يأخذ حصته الا بيمين ثانية وعدم حلفه لانه قد نكل أولاً فلا ترجع عليه اليمين قولان قال المازري للتأخيرين ولا نص فيها للمتقدمين ^{١٦٤٤} تنكب ^{١٦٤٤} كان ينبغي له أن يقول تردد على عادته اه نت (ص) وان نكل اكتفى بيمين المطلوب الاولى (ش) يعني ان الصبي اذا بلغ ونكل عن اليمين أو نكل وارث الصبي اذا مات قبل بلوغه فانه يكتفى بيمين المطلوب الاولى أي فلا تعاد عليه ثانية على المشهور فقوله وان نكل أي من استحق عند التأخير وهو الصبي اذا بلغ ووارثه اذا مات قبل بلوغه (ص) وان حلف المطلوب ثم أتى بأخر فلا ضم ^{١٦٤٥} وفي حلفه معه وتحليف المطلوب ان لم يحلف قولان (ش) يعني أن من ادعى حقا ماله أو أقام شاهداً ولم يحلف معه وحلف المدعى عليه ثم أتى المدعى بشاهد آخر فانه لا يضم الى الاول لان شهادة الاول بطلت بنكول المدعى وحلف المدعى عليه لان الحق ثبت بالشاهد واليمين واذا بطلت شهادة الاول فهل يحلف المدعى مع هذا الشاهد الثاني وهو قول غير ابن القاسم لانه وان نكل أولاً فقد يظهر له الآن ما يقدم به على اليمين أو لا يحلف وهو قول ابن القاسم في المبسوط لانه لما نكل أولاً فقد أسقط حقه وعلى القول بأن الطالب يحلف مع الثاني لونه عن اليمين هل يحلف المطلوب لرده شهادة الشاهد الثاني لانه لم يستفد بيمينه الاولى سوى رده شهادة الشاهد الاول فيحلف ثانياً لرده شهادة الشاهد الثاني وعلى هذا القول لونه عن الطالب عن اليمين أخذ الطالب الحق بغير عيبين كما في التوضيح أو لا يحلف ثانياً ويسقط الحق لان عينه قد

عن الحلف ورد اليمين على المدعى عليه (قوله لانه وان نكل أولاً الخ) طاهره ولو كان حين حلف الطالب عالماً بذلك الآخر وقد تقدم أنه اذا حلف الطالب المطلوب وله يمينه حاضرة أو كالجنة يعلمها لم تسمع فهذا يخالفه فان حل هذا على انه لا يعلمه أو كان بعيداً أزيد من كالجنة زال الاشكال الا أنه بعيد من عبارة الشارح (قوله أو لا يحلف وهو قول ابن القاسم) هذا ضعيف والمعتمد كلامه في الموازية (قوله فقد أسقط حقه) وعلى هذا القول ولو أقام شاهدين

(قوله وهو قول ابن ميسر) بفتح السين (قوله ولا مفهوم لقوله آخر) أى من حيث الأفراد بل ولوأى بأكثر من واحد الحكم كذلك من حيث أنه لازم (قوله على بنيه) أى الواقف أو بنى غيره (قوله وعقبهم) أى قال طبقة بعد طبقة فقوله وعقبهم أى ثم عقبهم بمبدل قوله فيما سياتى فإن مات فى تعيين مستحقة الخ أى وأوتخذف مع معطوفها كما صرح به فى المغنى (قوله وأما من الكل) هذا تعميدهما سياتى من قوله أن فى العبارة حذفاً والتقدير أى من كل ولكن يقال لا داعى لهذا التقدير وذلك لأن الفقراء المتعذران هما من الكل والبعض تيسر فكأن التعذر حصل من كل البنين وحصل التيسر من البعض يقال التعذر حصل من الجميع وحصل التيسر من البعض قطعاً وقوله بعد فاليمين هنا متعذرة من جميع الفقراء مفاده ومتيسرة من بعضهم قطعاً يقال توجه الحلف على البعض وإن أمكن لكن فيه الحلف ليستحق الغير لأنه لم يتعين لأحد منهم استحقاقه إذ ليس ثم واحد إلا ويمكن صرفه لغيره (قوله إن نكلوا كلهم) قال ابن عرفة لو نكل جميعهم ثم جاء بعدهم البطن الثانى فن قال أخذ البطن الثانى كالأول من آبائهم لم يمكنوا فى الحلف لبطلان حقهم بنكل لو آبائهم وعلى الطريقة الأخرى وهى أن أخذهم (٢١٦) انما هو بعقد الحبس يمكنون من اليمين ولم يضرهم نكل آبائهم

وهو الاظهر اهـ (قوله لم يثبت لواحد حق) أى وبطل الوقف أن حلف المدعى عليه (قوله عدم صحة المعنى) أى لأنه لا يرجع بعد النكل حبساً بل يرجع ملكاً للشهود عليه ولا يرجع حبساً وقوله أولزوم العبث ظاهر العبارة أولاً يلزم عليه عدم صحة المعنى بل المعنى صحيح ولكن يلزم العبث فى التفريع أى تعقب الكلام بما لم يناسب مع صحة المعنى مع أن المعنى فاسد قطعاً فالأولى حذف ذلك (قوله وهو الصواب) لا يخفى أن محصل ما قاله أنه متى وقع النكل فى الأول من البعض الموجود يطل الوقف من غير رد اليمين على المدعى عليه والذي ارتضاه عجم خلافة وهو أنه إذا نكل البعض الموجود فلا بد من

تقدمت فلا تعاد عليه وهو قول ابن ميسر ولا مفهوم لقوله آخر على كلام ابن القاسم فى المبسوط وله مفهوم على كلامه فى الموازية وهو أنه أنى بشاهدين قضى له بهما وقوله فلا ضم وهذا لا يعارض قوله أولاً أو وجد ثانياً لأن تلك لم يخلف فيها المطلوب (ص) وان تعذر عين بعض كشاهد بوقف على بنيه وعقبهم أو على الفقراء حلف والحبس (ش) يعنى إن اليمين إما أن تتعذر من البعض وإما من الكل فقال الأول أن يشهد شاهد واحد على زيد أنه وقف داره على أولاده وأولاد أولاده وذريته وعقبه فاليمين متعذرة من أولاد البنين ومتيسرة من البنين الموجودين والحكم أن البعض الموجود يخلف مع الشاهد ويثبت الوقف وإن نكل بطل الوقف لكن إن نكلوا كلهم لم يثبت لواحد حق وإن نكل البعض ثبت نصيب من حلف ومثل الشاهد المرأتان ومثال الثانى أن يشهد شاهد واحد على زيد أنه وقف داره مثلاً على الفقراء فاليمين هنا متعذرة من جميع الفقراء والحكم أن الشهود عليه يخلف لرده شهادة الشاهد ويبرأ من الوقف فإن نكل ثبت الوقف فقوله وإن تعذر عين بعض أى أوكل فهذا حذف أو وما عطف وقوله كشاهد الخ مثال المذكور وقوله أو على الفقراء مثال للمقدر وفاعل حلف يرجع لمن يخاطب باليمين وهو البعض الموجود من العقب والمدعى عليه الفقراء بالوقف ثم فرع على الأول قوله فإن مات الخ بعد أن فرع على الثانى والحبس فسلك صنعة ألف والنشر المشوش وقرينة امتناع رجوع والحبس للأول عدم صحة المعنى أولزوم العبث فى التفريع لأنه إذا لم يكن حلف بطل الحبس ولا يستحقه البطن الأول ولا الثانى وما قررناه كلام المؤلف نحوه للشارح وهو الصواب (ص) فإن مات فى تعيين مستحقة من بقية الأولين أو البطن الثانى تردد (ش) يعنى إن من أقام شاهداً على وقف دار مثلاً على جماعة وعقبهم بطناً بعد بطن وحلف معه ونكل الباقيون من أهل طبقته ثم مات فهل يرجع نصيبه إلى أخوته من أهل طبقته لأن نكلهم عن الحلف على

نصيبهم

رد اليمين على المدعى عليه فإن نكل يصح الوقف وإن حلف بطل فقوله المصنف حلف راجع للبعض

الموجود فى المسئلة الأولى والمدعى عليه فى المسئلتين لكن فى الأولى بعد نكل البعض الموجود وفى الثانية ابتداء فلا يكون حينئذ من قبيل ألف والنشر المشوش وحاصل المصنف حينئذ أن قول المصنف فإن مات مفرع على الأول ولا كلام وقوله والحبس مفرع على النكل فى المسئلتين أى نكل المدعى عليه لكن فى الأولى بعد رد اليمين عليه وفى الثانية بعد توجهها ابتداء واعلم أن خلاف الصواب ما قاله ابن غازى فإنه جعل فاعل حلف ضمير المشهود عليه أى حلف المشهود عليه لتعذر اليمين من المشهود له كالأول وبعضاً فإن نكل ثبت الحبس فى الفرعين لكن يلزم على ما قاله أن يكون قول المصنف فإن مات تغريباً على غير مذكور وذلك إذا نكل المشهود عليه فإنه يكون حبساً على الكل ولا يختص به بعض دون بعض وأقول أيضاً يلزم على ما قاله ابن غازى أن لا يطالب البعض الموجود بالحلف لأن قول المصنف حلف جواب إن مع أن حلف المدعى عليه فى الأول انما يكون بعد نكل البعض الموجود (قوله ثم مات) ظاهر العبارة اتحد الخالف أو تعدد ولم يبق إلا الناكل وسياتى ما يخالفه فالمناسب لما يأتى له أن يقول فإن مات الخالف أى جنسه الصادق بموت بعض الخالفين وبقاء البعض الآخر وهذا أحد تقريرين وسياتى بيان ذلك

(قوله لانه يضر هنا) أي لانه يقتضي انه على الاول لا يستحق كل البقية بل بعض البقية ويقتضي انه على الثاني لا يستحق كل البطن الثاني بل بعضهم وليس كذلك في الامرين معا وهذا وجه الاعتراض وحاصله ان الاعتراض يتوجه على المصنف بالنظر الى ما سار من كلامه من انها تبعيضية ويجعلها بيانية اندفع ذلك الاعتراض (قوله لان اصل الوقف بشاهد واحد لا بشاهدين) وقد تقدم ان المعتمد ان الوقف يثبت بشاهد واحد (قوله فهذا مخالف له) اما الاول فظاهر واما الثاني فن حيث القطع بدون ذكر قولين واجيب عن ذلك بان ما هنا الحق الذي حلف عليه ثانيا غير الحق الذي نكل عنه أولا بخلاف ما في هذه الاماكن المذكورة اذ الذي اراد ان يخلف عليه ثانيا غير الذي نكل عنه أولا (قوله ظاهر في الناكل على ما فيه) أي من البحث المذكور (قوله هل يخلف ثانيا أولا) فالخلف بناء على ان الاخذ عن الجد بطريق الحبس وعدمه بناء على انه كالوراثه هكذا المناسب على ما قاله بعض شيوخنا خلافا لما في عب من العكس فتأمل ثم انك خبير بان ظاهر عبارة الشارح ان الناكلين على القول الاول يستحقون مع بقية الخالفين الذين لم يتعلق بهم موت وهو احد تقريرين والتقريب الثاني انه لو بقي بعض من الخالفين أولا (٣١٧) فانهم يختصون به ولا شيء لمن نكل مع من حلف انما

بأخذ الناكل اذا مات كل الخالفين
أقول والاو هو الظاهر ^{وتنبه}
ما ذكره المصنف هنا معارض
لما ذكره المصنف آخر الهبة ان
المصدق على غير المعين ومثلها
الحبس لا يقتضي به ادتوجه اليه
فرع القضاء فما ذكره هنا موافق
لظاهر الروايات من عدم حلف
المدعي عليه أي في مسألة الفقراء
لعدم تعيين طالب (قوله وعلى القول
بأنه يستحقه أهل البطن الثاني) أي
وهذا القول هو المعتمد (قوله ولم
يشهد) شروع في نقل الشهادة وبدأ
بذكر الشهادة على حكم القاضي
لشبهه بالكونها نقلا لحكمه فقال
ولم يشهد على حاكم الخ (قوله
اشهدوا على حكمي) أي لان قوله
ثبت عندى حكم (قوله في الطلاق)
أي مثلاً وقوله فلا يشهد عليه الا
بشهاد أي بان يقول اشهدوا على
حكمي فلو حضر الثبوت ولم يشهد

نصيبهم لا يمنع من استحقاق نصيب الخالف الميت كما مر في تأخير الصبي اذ نكل أخوه الكبير
ثم مات الصغير قبل بلوغه أو لا يرجع الا الى البطن الثاني لبطان حق بقية البطن الاول
بنكولهم وأهل البطن الثاني انما يتلقونه عن جدهم المحبس فقوله مستحقه أي مستحق
نصيب الخالف الذي مات المفهوم من السياق وقوله مستحقه الاضافة جنسية ومن بيانية
لان تبعيضية لانه يضر هنا أي جنس مستحقه الذي هو بقية الاولين أو البطن الثاني فلا
اعتراض وقوله أو البطن الثاني معطوف على بقية وكل من استحق لا بد من عيینه لان أصل
الوقف بشاهد واحد وهما من المعين بعد ما نكل عنها وسيأتي ولا يمكن من ان
نكل وتقدم الا ان يكون نكل أولاً في حلفه قولان فهذا مخالف له وما ذكرناه من ان بقية
الاولين يستحقونه بعد الحلف ظاهر في الناكل على ما فيه وأما من حلف ففيه قولان هل
يخلف ثانياً أولاً وعلى القول بأنه يستحقه أهل البطن الثاني فيبعد الحلف وينبغي أن يخلف
غير ولد الميت لانه يأخذ بالوراثه (ص) ولم يشهد على حاكم قال ثبت عندى الا بشهاد
(ش) يعني أن الحاكم اذا قال ثبت عندى لفلان على فلان كذا أو في أمر عام فانه لا يشهد
على قوله حتى يقول اشهدوا على حكمي وينبغي أن يكون مثل ثبت عندى ما اذا سمعه
يقول حكمت بكذا في الطلاق فلا يشهد عليه الا بشهاد وقوله الا بشهاد أي ويكون حكماً
وقائده أنه يكون تعدى للشاهدين فلا يقبل تجريحهما (ص) كاشهد على شهادتي أو رآه
يؤديها (ش) هذا شروع في الكلام على شهادة النقل وعرفه ابن عرفة بقوله النقل عرفاً
اخبار الشاهد عن سماعه شهادة غيره أو سماعه إياه لقاض فيدخل نقل النقل ويخرج
الاخبار بذلك لغير قاض اه قوله الشاهد أخرجه من ليس بشاهد اذا أخبر بما سمع لا على
وجه الشهادة أو أطلق الشاهد على من تحمل الشهادة قوله عن سماعه شهادة غيره معناه
انه أخبر عن الذي سمعه بذلك شهادة عنده وعن سماعه متعلق باخبار والضمير عائداً على

(٢٨ - خشي سابع) فلا يتقوله هذا الذي حضر عنده كما في شب وذكر في ل ما نصه ثم ان ما ذكره المؤلف موافق لما ذكره في
مبحث الاداء من قوله وأفاد ان أشهدهما أن ما فيه حكمه أنه اذا لم يشهدهما وسمعا قوله ما فيه حكمي فانما لا يشهدان وهو كذلك عند
أشهب ولكن قول ابن القاسم وابن الماجشون خلافه فانما يشهدان حيث سمعا يقول ما فيه حكمي وان لم يشهدا انتهى وقوله
ويكون حكماً أي بصحة الشهادة وقوله فلا يقبل تجريحهما أي بل ذلك تعديل وظاهره مطلقاً (قوله كاشهد الخ) هذا مثال لمخدوف
معطوف على حاكم أي أو شاهد يشهد بشهادة الا بشهاد وما هو بمنزلة فقوله كاشهد على شهادتي مثال للشهاد وقوله أو رآه يؤديها
مثال لما كان بمنزلة (قوله لقاض) متعلق بقوله اخبار الشاهد يدل عليه قوله بعد ويخرج الاخبار بذلك لغير قاض واللام زائدة
لتقوية العامل ثم وجدت ما يقوى ذلك (قوله لا على وجه الشهادة الخ) أي احتراز عما اذا أخبر زيد القاضي بأنه سمع عمر ايد كرشهادة عنده
لكن اخبار زيد القاضي ليس على وجه الشهادة فلا يكون ذلك نقلاً لقوله لا على وجه الشهادة من ربط بقوله اذا أخبر كما هو المتبادر وقوله
أو أطلق الشاهد أي في قوله اخبار الشاهد على من تحمل أي لا على من أدى الا أن هذا المعنى لا يناسب ما قبله كما تبين فتأمل (قوله أخبر
عن الذي سمعه بذلك شهادة عنده) أي لا عند القاضي أي تحملهما وهو المتبادر أي بان سمع زيد يقول أشهد على عمرو بكذا واشهد على

هذا القول هو المعتمد
قوله ولم يشهد
بذكر الشهادة على حكم القاضي
لشبهه بالكونها نقلاً لحكمه فقال
ولم يشهد على حاكم الخ
اشهدوا على حكمي
أي لان قوله
ثبت عندى حكم
أي مثلاً
وقوله فلا يشهد عليه الا
بشهاد أي بان يقول
اشهدوا على حكمي
فلو حضر الثبوت ولم يشهد

شهادتي فيرجع لقول المصنف كاشهد على شهادتي ويحتمل أن يصور بما إذا أدى الشهادة عند القاضي وكان ذلك بحضوره فيرجع لقول المصنف أو رآه يؤديه أو يكون معنى قوله شهادة عنده أي أداء والاولى قصره على الاول فيرجع لقول المصنف كاشهد على شهادتي ويقول ولو تسلسل فيدخل نقل النقل في هذا (قوله والضمير المضاف اليه يعود على الشاهد) لا يخفى أن المعنى على هذا أو اخبار الشاهد عن سماعه الاخبار لا يخفى أن هذا يصور بما إذا سمع اخبار الشاهد للقاضي فيرجع لقول المصنف أو رآه يؤديه فلا يكون ذلك نقل نقل وهو الظاهر والمتبادر ونقل النقل دخل في الاول ويصور بما إذا سمع الاخبار لغير قاض كما إذا سمع زيد عمر يقول أنا سمعت خالد يقول أنا أشهد بكذا فائلا إلى أشهد على شهادتي وأنت يا زيد تشهد على شهادتي فهذا نقل نقل وهي من أفراد قول المصنف أشهد على شهادتي فقول الشارح وذكر هذه الزيادة ليحل محل النقل يصور بهذه مع أن نقل النقل دخل بالطرف الاول كما قال فلا حاجة لهذه الزيادة بل سماعه الاخبار عند غير القاضي لا يلزم منه نقل النقل بأن يقول أنا سمعت زيدا يخبر قائلا أنا أشهد على فلان بكذا لفلان وأشهد على شهادتي فهذه نقل فقط لا نقل نقل وقوله يعود على الغير لا يخفى أن المعنى حيث بدأ واخبار الشاهد عن سماع الغير الشهادة أي أدائها أي اخبار الشاهد أي كزيد يخبر القاضي اخبارا ناشئا عن سماع عمر والشهادة عند القاضي أي أدائها أي بأن يكون سمع عمر وخالد يؤدي الشهادة عند القاضي (٢١٨) فيخبر زيد الشاهد عند القاضي بذلك حالة كون عمر يقول لزيد أشهد

الشاهد وشهادة مفعول لسماعه وقوله أو سماعه أي عطف على السماع والضمير المضاف اليه يعود على الشاهد وإياه عائد على الاخبار وذكر هذه الزيادة ليحل محل النقل وفي نسخة إياها فضمير سماعه يعود على غيره في قوله شهادة غيره وضمير إياها يعود على الشهادة وأدخل بها أيضا نقل النقل وقوله كاشهد على شهادتي ولو تسلسل ولا يطلب بتأريخ النقل وقوله أو رآه يؤديه مثال لما هو منزلة الاشهاد لان سماعه لأداء الشهادة عند القاضي ينزل منزلة قوله أشهد على شهادتي (ص) أن غاب الاصل وهو رجل بمكان لا يلزم الاداء منه (ش) يشير بهذا إلى أن شرط جواز النقل أن يتعذر حضور شاهد الاصل أو يتعسر حيث كان رجلا فال حاضر القادر على الاداء لا يجوز النقل عنه وأما ان كان الاصل امرأة فانه يجوز النقل عنها مع حضورها للضرورة ولا يشترط غيابها كالرجل والغيبة التي يسوغ النقل معها هي ما فوق البردين فقوله بمكان متعلق بغاب أي غاب في مكان لا يلزم الشاهد الاداء منه وهو ما فوق البردين سواء كان الشيء المشهود فيه مالا أو حدا وقيل يشترط في صحة النقل في الحدود أن يكون الشاهد الاصل غائبا غيبة بعيدة فوق الثلاثة الايام واليه أشار بقوله (١٦١٢) (ولا يكفي في الحدود الثلاثة الايام أو مات أو مرض) معطوف على غاب أي وكذلك يصح النقل اذا كان الاصل قد مات أو كان مريضا مرضا شديدا يتعسر معه الحضور إلى محل أداء الشهادة (ص) ولم يطرأ فسق أو عداوة بخلاف جن (ش) يعني أن شرط صحة النقل أيضا أن لا يطرأ على الشاهد الاصل فسق أو عداوة بينه وبين المشهود عليه قبل أداء الشهادة فلوزال الفسق عن الاصل فهل ينقل عنه بالسماع

على شهادتي فزيد ناقل عن عمرو وعمرو ناقل عن خالد فكان خالد يقول لعمر وأشهد على شهادتي بالقوة وعمر يقول لزيد أشهد على شهادتي بالفعل فقد نقل زيد للقاضي عن عمرو وعمرو ناقل عن خالد ويحتمل ما هو أعم من الاداء والتحمل أما الاداء فقد علمته وأما التحمل فبان يخبر زيد القاضي اخبارا ناشئا عن سماع عمر وشهادة من خالد تحملا أي بأن يخبر خالد عمرا بما شهد به تحملا فائلا إلى أشهد على شهادتي ويخبر عمرو زيدا بذلك فائلا إلى أشهد على شهادتي فظهر من ذلك أنه نقل نقل والذي يظهر أن ابن عرفة أشار إلى الأمرين اللذين أشارهما المصنف بقوله كاشهد على شهادتي أو رآه يؤديه

فقوله أو عن سماعه الاخبار أي لقاض ويرجع لقول المصنف أو رآه يؤديه أو قوله أو عن سماعه شهادة غيره راجع لقول المصنف كاشهد على شهادتي أي سمع زيد عمرا يد ك شهادة عنده أي لا عند القاضي فائلا إلى أشهد على شهادتي كان ذلك اذا كره شهادة عنده مباشرة أو بواسطة فيدخل نقل النقل في الطرف الاول كما هو المفهوم من المصنف أي لانه لا يفهم من المصنف نقل النقل إلا في الطرف الاول الذي هو قوله كاشهد على شهادتي أي ولو تسلسل ثم انك خبر بأنه يمكن ترجيع نسخة إياها بالنسخة إياه ويراد بالشهادة أدائها ويرجع الضمير للشاهد وترجع الضمير للغير خروج عن الظاهر (قوله هي ما فوق البردين) هذا يعين الالتفات إلى ذلك دون مفهوم قول المصنف لا كسافة القصر (قوله وقيل يشترط الخ) كلام هذا الشارح ككلام بهرام يفيد ضعف قول المصنف ولا يكفي في الحدود الثلاثة الايام ولكن كلام المواق يفيد اعتماد ما مشى عليه المصنف (قوله ولم يطرأ فسق) معطوف من حيث معناه على غاب الاصل أي وبقي على حاله (قوله بخلاف جن) أي طرأ وجن فهو على حذف مضاف ولم يقل لا جن مع كونه أخصرا لان لا تعطف بعد النفي (قوله أو عداوة بينه وبين المشهود عليه) وأما لو حصل عداوة بين الشاهد الاصل ومن نقل عنه فانه لا يضر لانه ليس شاهد اعليه (قوله قبل أداء الشهادة) لا يخفى أن هذا يخالف ما سمي له من أن قوله قبل الحكم راجع للسائل الثلاثة وهما تقريران وحاصل ما في ذلك أن الصور ثلاث وذلك إما أن يطرأ واحد من الثلاثة بعد التحمل أو بعد الاداء أو بعد الحكم

فان طرأ بعد الحكم فلا ضرر في الثلاثة وان طرأ واحد بعد الحمل وقبل الاداء ضرر وان طرأ واحد بعد الاداء وقبل الحكم فأحد القولين يقول يبطلان الشهادة في ذلك وهو ما أشار به بقوله وقوله قبل الحكم راجع للسائل الثلاث والثاني وهو المعتمد أن قوله قبل الحكم راجع لاخيراً عني التاكذيب وأما الفسق والعداوة فطر وهما بعد الاداء وقبل الحكم لا يضر وهو ما أشار به بقوله قبل ادعاء الشهادة (قوله مع أنه مشبه به) أي مع ان الجن مشبه بالمرض فمشبه من أشبهه والباععني اللام (قوله شك الاصل) وأولى الظن أي في المشهود عليه أو في المشهود به وكذلك لو شك هل أدعاه الشهادة أولاً (قوله ونقل عن كل اثنان) أي ينقل عن كل واحد من شهود الاصل اثنان لا يفهم من قوله كل واحد اثنان انه لا بد من أربعة ينقلون عن الاثنين في غير الزنا بل اثنان يكفيان في النقل عن اثنين لكن يأتیان لكل شخص من الاثنين ويصح أن يشهد على كل واحد اثنان كما افصح به (٢١٩) بعض الشراح وقوله وفي الزنا صورة نقل الأربعة

الاول أو حتى يأذن له بأني فيه خلاف بخلاف ما لو طرأ جنون على شاهد الاصل فإنه لا يقدر في النقل عنه ولم يكتف المؤلف بالمرض عن الجن مع أنه مشبه به لأنه لما كان مانعاً من قبول الشهادة بخلاف المرض ربما يتوهم منع النقل عن حصل له (ص) ولم يكذب أصله قبل الحكم (ش) يعني ومن شرط صحة النقل أيضاً ان لا يكذب الاصل فرعه قبل الحكم بشهادة النقل لان تكذيبه قبل الحكم رجوع عن الشهادة وشك الاصل مع جزم الفرع بمنزلة الانكار فقوله قبل الحكم راجع للسائل الثلاث ومراعاة قبل الحكم بشهادة النقل (ص) والامضى بلا غرم (ش) أي والابان كذب الاصل فرعه بعد الحكم فإنه يعضى ولا غرامة على الشهود لانه لم يقطع بكذبهم والحكم صدر عن اجتهاد فلا ينقض ومثله ما اذا طرأ فسق أو عداوة بعد الحكم (ص) وينقل عن كل اثنان ليس أحدهما أصلاً وفي الزنا أربعة عن كل (ش) يعني ان شرط النقل في غير الزنا دليل ما بعده ان ينقل عن كل واحد من شهود الاصل اثنان ليس أحدهما من شهود الاصل لانه اذا كان أحدهما من شهود الاصل صار الحق كأنه انما ثبت بشاهد واحد وفي الزنا أن ينقل عن كل واحد من الأربعة أربعة شهود فلو شهد ثلاثة عن ثلاثة وواحد عن الأربعة لم يتم الحكم اذا الرابع لم يشهد على شهادته اثنان ولا بد أن يقول شهود الزنا ان ينقل عنهم أشهد واعنا اناراً بنا فلنا يترى وهو كالمروء في المكحلة ولا تحب التفرقة في الناقل بخلاف الاصول وقوله (أو عن كل اثنين اثنان) معطوف على قوله عن كل الح أي أو أربعة عن كل اثنين اثنان منهم وأخرى عن كل واحد اثنان وأما اذا نقل اثنان عن ثلاثة واثنان عن واحد فقال في التوضيح ان هذه الصورة لا تدخل على المشهور وتدخل على قول ابن المباحشون اه وتأمل وجهها قال وأما ما تدخل على المشهور لانه اشترط أن يكون عن كل اثنين اثنان اه أي فعند المؤلف المشهور لا يشهد اثنان على ثلاثة بخلاف قول ابن المباحشون فإنه يكفي عنده ذلك وبعبارة أو مانعة خلو أي لا يخلو الحال عن هذا أو عن هذا فيصير العناد بينهما حقيقة فتخرج صورة التوضيح لا مانعة جع لانه يصدق بها (ص) ولحق نقل بأصل وجاز تركية ناقل أصله (ش) يريد انه يجوز تلفيق الناقل مع شهود الاصل فاذا شهد اثنان بالرؤية بالزنا ونقل اثنان عن اثنين عت الشهادة وكذلك لو شهد ثلاثة بالرؤية واثنان نقل عن واحد عت الشهادة على المشهور ويجوز لرجل أن يزكي رجلاً وينقل عنه شهادته بخلاف تركية أحد

في الزنا أن تتوجه الأربعة لكل واحد من الشهود الأصلية وينقلون عنهم وصدق عليه انه نقل عن كل واحد أربعة ولو كانت الأربعة واحدة وفي الزنا اذا نقل اثنان عن واحد ونقل عن الثاني واحد من الاثنين المذكورين وآخر من غيرهما فان النقل صحيح وفي بهرام ما وافقه وفي المواقي لا يجوز ولعله لان ترك أحد الناقلين الشهادة مع من نقل عنه أولاً عن الآخرية وقوله وفي الزنا معطوف على مقدر أي ونقل عن كل اثنان فيما عدا الزنا وفي الزنا أربعة فقد عطف معمولين على معمولين لعامل واحد (قوله اذا الرابع لم يشهد على شهادته اثنان) قضيته انه لو شهد على ثلاثة أربعة وعلى واحد اثنان انه يكفي لكن قضية كونها مانعة خلو على كلامه أنه لا يكفي وقوله وأخرى عن كل واحد اثنان قضية كونها مانعة خلو أن ذلك لا يجوز الان يقال دامقهم يوم بالاولوية (قوله معطوف على قوله عن كل) فيه تسامح بل قوله اثنان معطوف

على قوله أربعة والتقدير وفي الزنا ما أربعة عن كل واحد اثنان عن كل اثنين (قوله وتأمل وجهها) أي وجهه جوازها ولعله لان المدار على ان ينقل عن كل واحد اثنان أو وجهه منعها ولعل وجه المنع ان الاثنين اللذين سمعاً من الواحد ينزلان منزله وهو على تقدير لو أدى مع الاثنين الناقلين عن الثلاث لما عت لعدم وجود الأربعة (قوله فيصير العناد بينهما حقيقة) التفرع لا يناسب ما قبله أي لا يخلو الحال عن هذا أو هذا إيمان يشهد عن كل واحد أربعة أو يشهد عن كل اثنين اثنان فتي خلا من ذلك لا يصح النقل في شهادة الزنا (قوله بأصل) الباء عني مع أي مع أصل وقوله والاضافة أي اضافة أصل وقوله بل أخرى غير أي فيجوز أن يزكي واحد من الشهود غير الذي نقل عنه بالاولوية

(قوله ناقل عن رجل) أي فالمرأتان والرجل ناقلان عن الرجل وقوله أو امرأة الخ فإذا شهد امرأتان في مال أي مع المين وأريد النقل عنهما فينقل عن كل امرأة منهما رجل وامرأتان فالرجل والمرأتان يتقلان عن هذه المرأة ثم يتقلان عن المرأة الأخرى (قوله ولو تعدا) يحتمل أن يكون فعلا ماضيا أو مصدرا خبر السكأن محذوفة ويوجعان أدبا ويسجنان مدة طويلة (قوله لارجوعهم) أي وحينئذ يكون معطوفا على معنى ما تقدم أي واعتبر التلقين لارجوعهم أي بعد الحكم والاستيفاء كما هو مفاد شارحنا وكذا قبل الاستيفاء وبعد الحكم في المال فلا ينقض اتفاقا وكذا في (٢٣٠) الدم على أحد قولي ابن القاسم وهو المشهور فيستوفي (قوله والمعنى

ان الشاهدين) هذا حل المصنف على ما قال ويكون قوله بعد أما لورجعا تفسير القول المصنف لارجوعهم (قوله لا عترافهما أنهما شهدا الخ) هذا ظاهر في سقوط الاولى وأما الثانية فلا عترافهما بعدم عد التهما حيث شهدا على شك (قوله وقال أشهب) هذا هو القول الضعيف الذي رد عليه المصنف بقوله ولو تعدا وقوله بقرينة الخ أي وذلك لأن غرم الدية إنما يكون بعد الاستيفاء (قوله وبعبارة ونقض الحكم الخ) هذه العبارة مقابلة للعبارة الاولى لأن قوله حيث الامكان أي بان لم يحصل الاستيفاء والعبارة الاولى حملت كلام المصنف على ما بعد الاستيفاء والعبارة الثانية أحسن لأن الاولى عبرت بالنقض عن غرمته والحاصل أنه إذا كانت الشهادة بالقتل عمد او اقصد من المشهود عليه وقدم المشهود بقتله حيا فالدية في مال الشاهدين ولا شيء على الإمام ولا على من قتله وان كانت الشهادة بالقتل خطأ فان أخذت الدية من عاقلة القاتل رجعت العاقلة على من أخذها منهم وهم المستحقون للدية فان كانوا معدمين رجعوا على من شهد بالقتل لانهم السبب في

الشاهدين لصاحبه فانه لا يجوز والاضافة ليست للتقييد بل أخرى غيره ثم ظاهره ان التزكية وقعت بعد النقل وهو صحيح وكانهم لم ينظر والتهمة في ترويح نفسه لانه خفف فيها ما لا يخفف في الشهادة الاصلية وعكس كلام المؤلف لا يجوز لان التهمة في هذه أقوى منها فيما قبلها (ص) ونقل امرأتين مع رجل في باب شهادتهن (ش) أي وجاز نقل امرأتين مع رجل ناقل عن رجل أو امرأة في الاموال أو ما يؤول اليها أو كالولادة والاستهلال وعيب الفرج أما نقل النساء لا مع رجل فانه لا يجوز أصلا فالمراد بسبب شهادتهن ما قبل شهادتهن فيه استقلال أو مع عين أو مع رجل أما لا يجوز شهادتهن فيه كالطلاق والعنق ونحوهما فلا يجوز نقلهن فيه انفرن أو كن مع رجل (ص) وان قالوا هم نابيل هو هذا سقطنا لارجوعهم وغرما مالا ودية ولو تعدا (ش) هذا افتتاح لباب رجوع الشهود عن الشهادة فكان عليه أن يؤخره عن قوله لارجوعهم بان يقول لارجوعهم كقولهم وهم نابيل هو هذا ويترك قوله سقطنا والمعنى ان الشاهدين اذا شهدا بحق على شخص عند القاضي ثم قال بعد الشهادة وقبل الحكم بهما وهما بل الحق انما هو على هذا الشخص لا غير الاول فان الشهادة الاولى والثانية تسقط لاعترافهما انهما شهدا على الوهم والشك وأما لورجعا عن شهادتهما بعد الحكم فان الحكم لا ينقض سواء كان الحكم بمال أو بنفس وسواء تعدا الزور أو لا قال ابن القاسم اذا رجعا في طلاق أو عتق أو دين أو قصاص أو حد أو غير ذلك فانه ما يضمنان قيمة المعتق وفي الطلاق ان دخل بالزوجة فلا شيء عليهما وان لم يدخل ضمنان نصف الصداق للزوج ويضمنان الدين ويضمنان العقل في القصاص في أموالهما اه وقال أشهب يقتض من الشاهدين في العمد واستقر به المؤلف كأنهم قتلوا نفسا بغير شبهة (ص) ونقض ان ثبت كذبهم كحياته من قتل أو جبه قبل الزنا (ش) يعني ان الشهود اذا ثبت كذبهم فان الحكم ينقض كما اذا شهدوا ان فلانا قتل فلانا فاقصد منه ثم قدم المشهود بقتله حيا أو شهدوا ان فلانا زني فحد ثم تبين انه محبوب من قبل ذلك الزنا وفائدة نقض الحكم بعد الاستيفاء الغرم بقرينة قوله وغرما مالا ودية وبعبارة ونقض الحكم أي حيث الامكان كما قال ابن الحاجب وبهذا يعلم ان قوله وغرما متعلق بمسألة الرجوع مع ان الحكم كذلك بعد الاستيفاء لكن مع غرامة الدية يوجعان أدبا ويسجنان مدة طويلة كما في المواق (ص) ولا يشاركونهم شاهد الاحصان كارجوع المزكي (ش) يعني انه اذا شهد عليه أربعة بالزنا واثنان بالاحصان فرجم ثم رجعوا كلهم بعد ذلك فانه لا غرامة على شاهدي الاحصان لانهم لم يضيعة فاعيب الزوج والغرامة كلها على شهود الزنا كما انه لا غرامة على المزكي اذا رجع فقط أو رجع هو وشهود الاصل لان الحق بغيره أخذ وانما الغرامة على الشاهدين لانهم ما قام الحق (ص) وأدباني كقذف (ش) يعني أنهم اذا

أخذها ولا رجوع للغرام من الولي والشهود على الآخر اه (قوله وبهذا يعلم الخ) يردان يقال اذا شهدا كان النقص حيث الامكان وهو عدم حصول الاستيفاء فلا يأتي غرم فواجه قول المصنف وغرما ما حصل الجواب ان قول المصنف وغرما الخ ليس متعلقا بهذه المسئلة لان هذه المسئلة ليست من مسائل الرجوع بل متعلقة بمسئلة الرجوع الذي هو قوله لارجوعهم اذا حصل حكم ثم حصل الرجوع ولو لم يحصل استيفاء على ما تقدم تفصيله وقوله مع ان الحكم كذلك بعد الاستيفاء أي اذا ثبت الكذب بعد الاستيفاء فلا واجب انذاك الا الغرم فقط وهي غير صورة المصنف على العبارة الثانية وصورة المصنف على العبارة الاولى

(قوله قد الخ) كذا النقل عن سحنون وظاهره أنهم مالور جمعاً قبله لأدب عليهم ما سواهم حصل الاستيفاء بعد ذلك أم لا ولعله غير مراد لكون الاستيفاء مستنداً إلى شهادتهم (قوله ومثل القذف الضرب) أي دخل تحت الكاف ما أوجب التعزير وذلك لأن القذف يوجب الحد والضرب والشتيم يوجب التعزير والحاصل أن مدخول الكاف ما ليس فيه مال ولا دية ويقوت المصنف حينئذ أدبهم ما قبله فيه غرم وقد تقدم وإن جعل مدخول الكاف شاملاً لما فيه غرم كغصب أو سرقة ثم لما رجعا بعد الاستيفاء وغرم المال ودية اليد فيؤدبان أيضاً ويقيدان الأدب فيما مر في النفس بالاولى ومحل أدبهما في رجوعهما في كذف حيث تبين كذبهما ثم عدافان تبين أنه شبه عليهما فلا أدب وإن أشكل فقولان (قوله وسواء حد الخ) لا يخفى أنه يعني عن هذا قوله أو بعده وقبل الاستيفاء (قوله على المشهور لا اعترافه الخ) مقابل المشهور يحدون كلهم (قوله تمت باجتهاد القاضى) وانما تمت (٣٣١) الشهادة مع تبين فسق البعض دون تبين رقه أو كفره

فانه يتقضى لأن الفسق قد يخفى فالقاضى معذور فلم يتقضى حكمه مع تبين الفسق وأما الرق والكفر فالغالب ظهورهما فالقاضى قد حكمه مقصراً فينقض حكمه ثم إذا علمت ذلك فنقول هذا مخالف لما تقدم من أن الحكم يتقضى إذا ظهر أن أحد الشهود فاسق كما إذا ظهر أنه عبداً أو صبي والحاصل أن المطابق للفقه أن الفاسق كالعبد في حد الجميع قبل الحكم وبعده وقبل الاستيفاء وأن الفاسق يفارق العبد في عدم حد الجميع بعد الاستيفاء فهو محل مفارقةهما ونص المدونة أن علم عبداً الرجم والجلد إن أحدهم عبداً حد الشهود أجمع وإن كان مسخوطاً لم يحدوا حد منهم لأن الشهادة قد تمت باجتهاد الامام في عدم التهم ولم تتم في العبد الخ (قوله وولد الزنا كذلك) أي يلحق وولد الزنا بالعبد فيما لا تقبل فيها شهادته وقوله والمولى عليه أي يلحق بالعبد أى فى جميع الحدود لا فى خصوص شئ كما قيل فى الذى قبله وقوله انظرنت وعبارة نت وكذا ألحقوا

شهادته على شخص أنه قذف شخصاً فحد المشهود عليه ثم رجعا عن شهادتهما واعتقفا بالزور فانهما يؤدبان إذ لم يتلفا ما لا فيه غرمانه ولا نفساً فيطلبان بديتها ومثل القذف الضرب والشتيم ونحو ذلك (ص) وحد شهود الزنا مطلقاً (ش) يعني لو شهد أربعة على شخص بالزنا ثم رجعوا عن شهادتهم فانهما يحدون حد القذف ومعنى الاطلاق سواهم رجعوا قبل الحكم أو بعده وقبل الاستيفاء أو بعده وسواء حد المشهود عليه أم لا وقوله (ص) كرجوع أحد الأربعة قبل الحكم وبعده حد الرابع فقط (ش) تشبيهه في وجوب حد الأربعة يعني أنه إذا شهد أربعة على شخص بالزنا ثم رجع واحد منهم قبل الحكم فإن الشهود الأربعة يحدون حد القذف لأن الشهادة لم تكمل أما لو رجع أحد الشهود بعد الحكم فانهما يحدون حد القذف لأن الشهادة لم تكمل بالقذف دون غيره والحكم نافذ تمام بشهادة الأربعة فيستوفى من المشهود عليه ما شهد به عليه بخلاف ما إذا ظهر بعد الحكم أن أحد الأربعة عبداً فإن الجميع فان تبين أن أحدهم فاسق بعد الحكم فلا حد على واحد منهم لأن الشهادة تمت باجتهاد القاضى وألحقوا بالعبد الكافر والاعمى أى فيما لا تقبل شهادته فيه وولد الزنا كذلك والمولى عليه انظر نت فى شرح قوله وغرمه فقط ربع الدية (ص) وإن رجعت اثنان من ستة فلا غرم ولا حد إلا أن تبين أن أحد الأربعة عبداً فيحد الرابع والعبد (ش) يعني لو شهد ستة على شخص بالزنا فاقم عليه حد الزنا ثم رجع اثنان من تلك الستة فانه لا غرامة عليه ما ولا حد عليهم لأنهم ما شهدوا بأربعة من أربعة أن المقذوف قد زنى ولكن على كل منهما الأدب الشديد بالاجتهاد فلو تبين بعد الاستيفاء وبعده رجوع الاثنين أن أحد الأربعة الباقية عبداً فانه يحد الرابع والعبد وحده نصف حد الحر وعلل حد الثلاثة فى كتاب محمد بن الحنفية بحد الأربعة بطل أحدهم لكونه عبداً ولا حد على الثلاثة الباقين ولا غرامة فان قلت قد مر أنه إذا ثبت أن أحد الأربعة عبداً يحد الجميع وهذا جعلتم الحد عليه وعلى الرابعين فقط قلت لانه فى الاولى لم يبق أربعة غيره بخلاف ما هنا فانه بقي خمسة غيره لأن شهادة الرابعين معمول بها فى الجملة ألا ترى أن الحكم المترتب عليهم لا يتقضى (ص) وغرمه فقط ربع الدية (ش) يعني أن الرابعين يغرمان فقط ربع الدية لأن ما زاد على الثلاثة ولو كثروا فى حكم الشاهد الواحد تكمل النصاب وأما العبد فانه لا غرامة عليه لانه لم يرجع عن الشهادة وتقدم انه يحد ولا غرامة ولا حد على الثلاثة الباقين إذ شهد معهم اثنان ولا عبرة فى حقهم برجوع من رجع (ص) ثم إن رجع ثالث

بالعبد الاعمى وولد الزنا والمولى عليه والكافر فتأمل (قوله تبين أن أحد الأربعة عبداً) أى أو كافر أو فاسق (قوله بشهادة أربعة) أنت خير بأن العدد لا مفهوم له فلا ينافى أنه يقام بأكثر ولكن لما كان أقل ما يتحقق به الحد الأربعة اقتصر عليها وقوله بطل أحدهم لكونه عبداً لا يخفى أن هذا انما يقتضى حد العبد فقط وليس فيه ما يشير إلى علة حد الرابعين (قوله لانه لم يرجع عن الشهادة) الاولى ما علل به ابن مرزوق من أن ماله ليس سيده وأما تعليله المذکور فيمنع منه لورجعه لغرم وليس الامر كذلك ويجب أن المعنى لانه لم يعتبر رجوعه وأن رجعه فلا يعتد به (قوله ثم إن رجع ثالث) أى بعد رجوع اثنين من ستة ولم يبين فى المسئلة عبداً وليس راجعاً لما يليه وانما هو معطوف على قوله رجع اثنان من ستة يدل عليه قوله حد هو والسابقان ولو كان راجعاً لما يليه لقال هو والسابقون بصيغة الجمع وأيضاً انما أتى بمسئلة العبد على وجه الاستثناء فهى بحسب التسبع والمقصود بالذات ما قبلها

(قوله وأما على قول ابن القاسم الخ) هو المذهب (قوله ودية الأعضاء تدرج) أي فلا اعتراض على ابن الحاجب لانه عزاه لمحمد وأما المصنف فلم يعزه فهي معارضة التي قبلها البيهقي على مذهب ابن القاسم فيعرض على المصنف والحاصل أن ما قاله المصنف ضعيف لانه مبني على ضعف هذا حاصل الشارح الآن عج قال في تقريره ينبغي أن المذهب ما قاله المصنف أي لانه لا غرابة في بناء مشهور على ضعيف (قوله) فانه يجاب الى ذلك ويمكن منه (وفائدة يمكنه غرمه ماله وظاهره تمكينه من اقامتها ولو عجزه القاضي عن اقامتها حيث نسبها وقت غرمه بشهادة الشاهدين وأقر على نفسه بالعجز وأما ان عجزه وهو يدعي حجة فلا تسمع بينته ولا بد من كونه يخالف على التسميان (قوله) كما اذا التمس الخ) ظاهره ولو عجز القاضي المدعي (قوله كان يشاع) أي وكافأتمه على رجوعهما شاهدا غير عدل أو امرأتين فيما ليس بمال ولا آيل اليه كطلاق وعتق (قوله يعني أن الحاكم الخ) ومثل الحاكم المحكم أي ويكون علمه باقراره بذلك وأما شهادة البيينة بذلك فالفهم من المدونة انه ليس كذلك ويقتض منه بالاولى لو حكم من غير استناد لبيينة (قوله لا من الشهود) وسواء تعدوا أم لا فانه لا قصاص عليهم لانه انما مات بحكم القاضي لا بشهادتهم (قوله اقتص منهم ما) أي ولا شيء على من باشر القتل لانه ما مورال شرع

حد هو والسابقان وغرموا ربع الدية ورابع فنيصها (ش) يعني لو شهد ستة بالزنا على رجل فرجم ثم رجع منهم اثنان فلا غرم ولا حد كما مر فان رجح ثالث فان حد القذف واجب على الثلاثة لان الباقي ثلاثة ولذا حد السابقان لان الحد انما كان انتفى عنهم البقاء أربعة بعدهما وقد زال برجوع الثالث وعليهم غرامة ربع الدية فقط أثلاثا فان رجح رابع فانه يحد للقذف وعلى الاربعة نصف الدية أرباعا فان رجح خامس فثلاثة أرباع الدية بينهم أخماسا فان رجح سادس فجميعها بينهم أسداسا وسكت المؤلف عن هذا لوضوحه (ص) وان رجح سادس بعد فق عينه وخامس بعد موخته ورابع بعد موته فعلى الثاني خمس الموضحة مع سدس العين كالاول وعلى الثالث ربع دية النفس فقط (ش) يعني انه اذا شهد ستة على محصن بالزنا فأمر الحاكم برجه فلما شرعوا في رجه فقئت عينه فرجع سادس بالنسبة الى الباقي ثم أصابته موضحة فرجع خامس بالنسبة الى الباقي ثم ذهب روحه فرجع رابع بالنسبة الى الباقي فعلى الاول سدس دية العين لانها ذهبت بشهادة ستة هو أحدهم وعلى الثاني وهو الخامس خمس دية الموضحة لانها حصلت بشهادة خمسة هو أحدهم وعليه أيضا سدس دية العين لانها ذهبت بشهادة ستة هو أحدهم وعلى الثالث وهو الرابع بالنسبة للباقي ربع دية النفس فقط لانها ذهبت بشهادة أربعة هو أحدهم ولا يغرم شيئا من دية العين ولا من دية الموضحة لان دراجهم في النفس كما يأتي واندرج طرف * واعلم ان ما أوجب الغرم على هذا السادس والخامس الارجوع هذا الرابع فلولم يرجع فانه لا غرامة على واحد منهما بدليل قوله بعد ذلك وان رجح من يستقل الحكم بعده فلا غرم فاذا رجح غيره فالجميع وهذا الفرع لمحمد بن الموارز وعزاه ابن الحاجب ولما شرحه في التوضيح قال هذا مبني على مذهبه أن الرجوع بعد الحكم وقبل الاستيفاء يمنع من الاستيفاء وأما على قول ابن القاسم انه يستوفي فينبغي أن يكون على الثلاثة الرجعين ربع دية النفس دون دية العين والموضحة لانه حينئذ قتل بشهادة الستة ودية الأعضاء تدرج كما مر (ص) ويمكن مدع رجوعا من بيينة كمين ان أتى بلطخ (ش) يعني أن المشهود عليه اذا ادعى ان من شهد عليه قدر رجح عن شهادته وطلب اقامة البيينة على ذلك فانه يجاب الى ذلك ويمكن منه كما اذا التمس المشهود عليه عين الشاهدين اتم ما لم يرجع عن شهادتهما فان حلفا برثمان الغرامة والاحلف المدعي انه ما رجعا وأغرمهما ما ألتفا فان نكل فلا شيء له عليهما ومحل توجه الممين على الشاهدين بدعوى المشهود عليه رجوعهما عما شهدا به ان أتى المشهود عليه بلطخ أي بشبهة في دعوى الرجوع كان يشاع بين الناس أن فلانا وفلانا نازجعا عن شهادتهما (ص) ولا يقبل رجوعهما عن الرجوع (ش) يعني أن الشاهدين اذا شهدا بحق على شخص ثم رجعا عن شهادتهما ثم رجعا عن رجوعهما ذلك فانه لا يقبل منهما ويغرمان ما ألتفا بشهادتهما كالراجع المتماذي (ص) وان علم الحاكم بكذبهم وحكم بالقصاص (ش) يعني أن الحاكم اذا علم بأن الشهود الذين شهدوا عنده بالجور وحكم بشهادتهم فانه يقتص منه لامن الشهود وسواها بشار القتل أم لا وكذا يقتص من ولي الدم حيث علم بكذبهم وتعمده وحده وان علم القاضي والولي بالكذب اقتص منهما ولا مفهوم لقوله بكذبهم بل وكذلك بقيمة القوادح (ص) وان رجح عن طلاق فلا غرم كعفو القصاص (ش) لما فرغ من الكلام على الرجوع عن الدماء شرع الا أن شكك على الرجوع عن الفروج والمعنى أن الشاهدين اذا شهدا على شخص بطلاق زوجته وحكم بذلك القاضي ثم رجعا عن شهادتهما فانه لا غرامة عليهما للزوج لانهما لم يفوتا عليه الا الاستمتاع وهو لا قيمة له هذا ان كان الزوج قد دخل بزوجه واليه الاشارة بقوله (ان دخل) فان لم يكن دخل فانهما يغرمان

هذا هو المذهب
الذي عليه
المصنف
في هذه المسألة
والقاضي لا يشهادتهم
(قوله اقتص
منهم ما)
أي ولا شيء
على من باشر
القتل لانه ما مورال شرع

له نصف الصداق الذي غرمه للزوجة واليه الاشارة بقوله (والاقتصاف) هذا هو المشهور وهذا بناء على انها لا تملك بالعقد شيئاً والمذهب انها تملك بالعقد النصف وعليه فلا غرم لانهم لم يفوتوا عليه شيئاً لان الزوجة استحققت النصف بالعقد فهو مشهور مبنى على ضعف كمالا غرم على من شهد بان ولي الدم قد عفا عن القاتل ثم رجح عن تلك الشهادة بعد حكم الحاكم بالعفو لانهم لم يفوتوا على الولي الا استحقاق الدم وهو لا يقوم ويحسد القاتل مائة ويحبس سنة ويؤدب الشاهدان فقوله كفو القصاص مشبه في قوله فلا غرم وانما يؤخر عن قوله فنصف لثلاث بقصد التشبيه قوله ان دخل شرط في قوله فلا غرم ولا يقال القاعدة الاغلبية ان الشرط راجع لما بعد الكاف وهنا راجع لما قبلها ولا يصح رجوعه لما بعدها لانا نقول محل القاعدة في الكاف التسمية لا التشبيه كما هنا (ص) كرجوعهما عن دخول مطلقة (ش) التشبيه في غرامة نصف الصداق للزوج والمعنى ان الشاهدين اذا شهدا على رجل انه دخل بزوجه والحال انه مقر بطلاقها قبل الدخول بهما فحكم القاضي عليه بالطلاق وكما الصداق ثم رجعا عن شهادتهما بالدخول بهما فانهم ما يغرمان للزوج نصف الصداق ولورجع احدهما غرم ربع الصداق وكلام المؤلف في نكاح المسمى والاغراما جميع الصداق لان نكاح التقويض انما يستحق فيه الصداق بالوطء لا بالطلاق ولا بالموت (ص) واختص الراجعان بدخول عن الطلاق (ش) صورتهما امرأة في عصمة رجل نكاحها ثابت شهد اثنان بطلاقها وشهد اثنان آخران بان زوجها قد دخل بهما فحكم القاضي على الزوج بالطلاق وجميع الصداق ثم رجح الاربعة فان الغرم لجميع الصداق مختص بشاهدي الدخول فقط لان الصداق انما يدفع بشهادتهما ولا غرامة على شاهدي الطلاق لانه بمنزلة رجوعهما عن طلاق مدخول بهما وقد مر عدم الغرم في ذلك أي واختص الراجعان عن شهادة الدخول بغرم جميع الصداق بناء على انها لا تملك بالعقد شيئاً عن شاهدي الطلاق الراجعين عن شهادتهما ما بالطلاق (ص) ورجح شاهدا الدخول على الزوج بموت الزوجة ان انكر الطلاق (ش) الموضوع بحاله الا ان الزوجة ماتت وهو منكر اطلاقها فانه يغرم لشاهدي الدخول ما غرمه له وهو جميع الصداق لان انكاره طلاقها والبناء على ما يجب ان موته في عصمته قبل البناء وذلك يوجب عليه كل الصداق وقوله ورجح شاهدا الدخول من اقامة الظاهر مقام المضمحل ولو قال ورجع على الزوج لكان أخصر وقوله ان انكر الطلاق أي استمر على انكاره هو شرط في رجوع الشاهدين واحترز بذلك عما اذا أقر بالطلاق وشهدا عليه بالدخول ثم رجعا فانهم لا يرجعان عليه بشيء لان نفي العلة الموجودة عند انكاره الطلاق وبهذا يعلم ان الشرط المذكور لا بد منه اذ لو لم يأت به لأدى الكلام الى ان شاهدي الدخول يرجعان على الزوج سواء أقر بالطلاق أم لا لا طلاقه مع تقدم المسئلتين كذا فهمه بعض أصحابنا (ص) ورجح الزوج عليهم ما عفا فوتاه من ارث دون ما غرم (ش) ضمير التثنية في قوله عليهم ما يرجع لشاهدي الطلاق والمعنى ان الزوج يرجع على شاهدي الطلاق عند موت الزوجة بما فوتاه من ارث اذ لو لا شهادتهما ما بطلاقها قبل البناء لكان يرثها ولا يرجع عليهم ما بشيء مما غرمه من نصف صداقها لهما الاعتراف به كمال الصداق عليه بالموت اذ هو منكر للطلاق قبل الدخول والقرينة على ان الضمير المثنى راجع لشاهدي الطلاق كما قررنا قوله بما فوتاه من ارث لان شاهدي الدخول لا يفوتان عليه ارثا لكن لو صرح به لكان أظهر وهذه المسئلة ليست خاصة بما قبلها بل هي عامة فيه وفي غيره وهو ان كل شاهدين شهدا بطلاق امرأة ثم رجعا عن شهادتهما وماتت الزوجة فان الزوج يرجع عليهم بما فوتاه من ارث ولا فرق بين ان

(قوله فهو مشهور مبنى على ضعف) أي ان كلام المصنف مشهور مبنى على ضعف وهو انها لا تملك بالعقد شيئاً (قوله فانهم ما يغرمان للزوج نصف الصداق) أي فقط دون النصف الاخر لان الزوج مقر بالطلاق (قوله بناء على انها لا تملك بالعقد شيئاً) وفي تت وحاولو يغرمان له نصف الصداق وهذا مبنى على انها تملك بالعقد النصف أو الجميع والطلاق يشطرون وهذا هو المعتمد (قوله ورجع الخ) هذا في نكاح التسمية والاقتصاف لا يوجب بالعقد شيئاً ولو ماتت الزوجة (قوله بموت الزوجة) ومثل موت الزوجة موت الزوج (قوله واحترز بذلك عما اذا أقر بالطلاق) لا يخفى ان هذا ليس محترزا استمرارا لما محترزه أنه لو رجح عن استمراره وقوله ثم رجعا أي وغرما أي وماتت الزوجة كما هو الموضوع (قوله مع تقدم المسئلتين) مسئلة انكاره وهي المتقدمة قريبا ومسئلة اقراره أي المشار لها بقوله كرجوعهما عن دخول مطلقة ثم لا يخفى ان هذا مناف لقوله أي استمر أي لانه يفيد ان هذه المسئلة من تمة التي قبلها التي هي مسئلة انكاره الطلاق (قوله وهذه المسئلة الخ) لا يخفى ان هذا يخالف ما تقدم له لان ما تقدم له يقتضي خصوصه بالتي قبلها

(قوله شاهدى الخ) تنازعه تجزئ وتغليط فهو من باب قول العرب * بين ذراعى وجهية الاسد * وقول النخاعة قطع الله يد رجل من قالها (قوله بان قال غلطما) أى لا ناسم عنانكم انكم اقلتم اغلطتم وها ما يتكرر ان ذلك وهذا اذا كان الشاهدان حاضرين ومثل الحاضرين ما اذا كانا غائبين أو ميتين (قوله ويغرم ان ماين (٢٣٤) القيمتين) أى ولا ارش للبكارة لا ندر اجهافى الصداق ثم غرمها ما نقصته مبنى

على ان عيب التزويج يرتفع بالطلاق على ما فى ذلك من الخلاف وكذا على انه لا يرتفع لانه مقول بالتشكيك فوجوده مع بقاءها فى العصمة أشد منه مع خروجها منه (قوله فالقيمة حينئذ) ميتدأ وخبر أى معتبرة وقوله فتغرم بالنصب معطوف على تأخير (قوله بلا تأخير للحصول) المتنى قول محمد فان محمد يقول يؤخر التقويم للحصول فيغرم الشهود القيمة حين الحصول (قوله حين الشهادة الخ) أى أن القيمة مقدرة حين الشهادة أى وان كان الرجوع متأخرا عن الشهادة بل المعتمد أن القيمة تعتبر حين الخلع (قوله القفصى) نسبة لقصة بلدة بالمغرب وهو ليس للاحتراز لانه ليس عندنا الا ابن راشد القفصى (قوله حين الاتلاف) متعلق بالقيمة لما فيها من راحة الفعل والاحسن جعله حالا والتقدير حال كون القيمة معتبرة حين الاتلاف (قوله فتغرم القيمة حينئذ) لفظ حينئذ متعلق بالقيمة (قوله على محل واحد) أى وهو حين الشهادة وقوله ولا حكم واحد أى ولم يتوارد على حكم واحد بل على حكمين لا يخفى ان الحكم فى المقام حين الشهادة وهذا لا يقال فيه حكم فقد تسمع رحمه الله تعالى (قوله فلا تكرار فى كلامه) ولا اجل ما ذكرنا قلنا ان تغرم بالنصب أى وأما لو قرئ بالرفع لكان قوله فتغرم القيمة معطوفا على قوله فالقيمة

يكون ذلك قبل الدخول أو بعده كان هناك شاهد ادخل أم لا (ص) ورجعت عليها بما فوتها من ارث وصداق (ش) يعنى ان الزوجة ترجع على شاهدى الطلاق عند موت الزوج بما فوتها من ارثها منه ومن نصف صداقها اذ لو لا شهادتهما بالطلاق لكانت ترثه واتكمل صداقها فعلم مما قررنا ان الموضوع حيث لم يكن الا شهود طلاق فقط قبل الدخول وكلام المؤلف يدل على المراد اذ لو كان هناك شهود دخول أيضا كما هو موضوع المسئلة قبلها لم يكن لها رجوع على شاهدى الطلاق بنصف الصداق اذ لم يفوتها عليها صداقها وهذا كله فى المسمى لها كما مر (قضى) وان كان عن تجزئ أو تغليط شاهدى طلاق أمة غرما للسيد ما نقص بزوجيتها (ش) يعنى انهما اذا شهدا بطلاق أمة من عصمة زوجها قبل الدخول بها أو بعده والحال ان سيدهما صدق على الطلاق فحكم القاضى بالفراق بينهما ثم ان شاهد من شهدا بتجزيج شاهدى الطلاق بوجه من وجوه التجزيج على ما مر أو شهدا بتغليطهما بأن قال غلطما فى شهادتهما وانما التى شهدت بطلاقها غير هذه فحكم القاضى برد الأمة فى عصمة زوجها ثم ان شاهدى التغليط أو التجزيج رجعا عن شهادتهما ما عدا ذلك فانهم ما يغرمان للسيد ما نقصته الأمة بسبب زوجيتها أى بسبب بقاءها وعودها لعصمة زوجها فان عودها ثانيا عيب فتقوم الأمة بلا زوج وتقوم متزوجة ويغرمان ما بين القيمتين وقولنا والحال ان سيدهما صدق على الطلاق احتراز مما لو كان منكره فلا يغرمان له شيئا لانهم لم يدخلوا على أمتهم عيبا وفهم منه انه لو كان عن تجزيج أو تغليط شاهدى طلاق حرة لا يغرمان شيئا لان الحرية لا قيمة لها والظاهر ان العبد كالأمة (ص) ولو كان يخلع بثمرة لم تطب أو بائنى فالقيمة حينئذ كالاتلاف بلا تأخير للحصول فتغرم القيمة حينئذ على الاحسن (ش) أى ولو كان الرجوع عن شهادة واقعة بخلع بثمرة الخ والمعى انهما اذا شهدا على امرأة انهما خالعا زوجها بثمرة لم يبد صلاحتها أو بعد أبى ونحو ذلك فحكم القاضى بصحة الخلع وزومه ثم رجعا فانهم ما يغرمان للمرأة قيمة الثمرة أو قيمة العبد وما معه حين الشهادة على الرجاء والخوف وهو قول عبد الملك واختاره ابن راشد القفصى واليه الإشارة بالاحسن كمن أنلف ثمرة لم تطب فانه يغرم قيمتها حين الاتلاف على الرجاء والخوف ولا يستأنى بما ذكر الى حصول الطيب والأتى فتغرم القيمة حينئذ فالقيمة الاولى حين الشهادة وهى مثبتة والثانية حين الحصول وهى منفية فلم يتوارد على محل واحد ولا حكم واحد فلا تكرار فى كلامه وقوله على الاحسن من متعلق بالمثبت وانما أتى المؤلف فى البعض بعن وفى البعض بالبإس للتفنين وليفيدان البإس معنى عن وقوله بثمرة لم تطب المراد بما فيه غرر لا بما لا يصح ان يخالع به لان ما ذكر يصح الخلع به (ص) وان كان يعتق غرما قيمته ولاؤه (ش) يعنى لو شهدا على رجل انه أعتق عبده اعتقنا جازا فحكم القاضى بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فانهم ما يغرمان لسيدهم قيمته يوم الحكم بعتقه ويكون ولاؤه لسيد لا عتراه بما بذلك والسيد يستحق ماله على مقتضى انكاره للعتق فاذا مات العبد ولا وارث له فان سيده يأخذ ماله قاله المازرى والباقى يعتق بعنى عن (ص) وكل ان كان لاجل يغرمان القيمة والمنفعة اليه لهما أو تنسقط منها المنفعة أو يخير فيهما أقوال (ش) يعنى لو شهد شخصان على آخر انه أعتق عبده الى أجل فحكم القاضى بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فى المسئلة ثلاثة أقوال الاول وهو قول محققين انهما يغرمان قيمة العبد

حينئذ (قوله يوم الحكم بعتقه) حال من القيمة أى حال كون القيمة معتبرة يوم الحكم بعتقه وليس متعلقا بتغرم لان الغرم يوم الرجوع (قوله ويكون ولاؤه سيده) فاذا كان المشهود بعتقه أمة فانه يجوز للسيد ان يطأها حيث علم ان المشهود شهدوا عليه بالبطل ولو قبض منهم القيمة وأما هي فلا يجوز لها أن تبج فرجها للزوج حيث علمت ان شهادتهما بالبطل زور والاجاز لها ذلك

(قوله الآن لسيد) ظرف الغرم وهذا لا ينافي ان القيمة تعتبر يوم الحكم (قوله فان زادت المنفعة على القيمة) أي بان بقي من الاجل بقية ولا يخفى انه لا يلزم من كون المنفعة لهما أن يسلم العبد لهما بل يتخذ منهما أو يأخذ أجره عمله ويبعث عند سيده والقول الاول هو المعتمد (قوله وبأخذ منهما قيمته الآن) أي يوم الرجوع فالآن ظرف (٣٣٥) للاخذ فلا ينافي ان القيمة تعتبر يوم الحكم كما قدمنا (قوله والمرجع هنا الرجوع) أي مرجع الضمير (قوله أو مات بعد الخدمة) أي مع نقصها عن مالهما ولا يخفى أنه يفيد انه لو بقي حيا ولو كان معه مال لصاغت عليهما النفقة على تقدير عدم استيفاء القيمة (قوله فلا شيء للسيد) أي لان المنافع استولى عليها وقيمة ذات العبد أخذها فلم يبق عليه شيئا (قوله لانهما أخذتا قيمتهما على غررها) ليس المراد انهما أخذتا قيمة المنفعة حقيقة على هذا القول الثاني وانما المراد ان المنفعة قومت على غررها وأسقطت تلك القيمة المقابلة للمنافع من جهة قيمة العبد وأخذ السيد باقي القيمة وأخذ المنافع أيضا (قوله وكلام الشارح خلاف النقل) أي لانه قال أو يخير فيهما أي في اسقاط المنفعة وعدم اسقاطها أي فقرر الشارح المصنف بما يدل على ان الشئ الاول هو القول الثاني لا القول الاول مع انه يمكن ان يؤول كلامهم بمرام بما يرجع لما حمل به شارحنا

الآن لسيد ويستوفيان خدمته الى ذلك الاجل فان زادت المنفعة على القيمة فانهم لا يأخذان من الزيادة شيئا القول الثاني وهو قول ابن عبد الحكم ان منفعة العبد الى الاجل تقوم على غررها وتسقط من القيمة وباقي القيمة يأخذ السيد الآن ويتسلم منافع العبد الى الاجل فتقوم منافعه على غررها وتجوز أن يموت العبد قبل الاجل أو يعيش اليه فيخرج حرافقة القيمة على هذه الصفة من جهة القيمة التي يغرماتها وتبقى منافع العبد لسيد على حسب ما كان قبل أن يرجعا عن شهادتهما القول الثالث وهو قول ابن الماجشون ان السيد مخير بين أن يسلم خدمة العبد الى الشاهدين الى الاجل ويأخذ منهما قيمته الآن وهذا هو القول الاول بعينه وبين أن يأخذ قيمته الآن منهما ويتمسك بالمنافع الى الاجل ويدفع قيمتهما اليهما وقتا بعد وقت فقوله وهل ان كان لاجل أي وهل ان كان رجوعهما عن عتق لاجل أي عن شهادتهما بعتق لاجل أو وهل ان كان العتق المرجوع عنه لاجل وهذا أسلس لانه لا يحوج الى تقدير الاول أجرى على القاعدة من جريان مرجع الضمير على وتيرة واحدة وعدم تشننه والمرجع هنا الرجوع قوله والمنفعة اليه لهما ما لم تزد على ما غرما والا فالباقي يرجع للسيد فان قتله السيد رجعا عليه ببقية قيمة المنفعة أو ببقية مالهما ان زادت قيمة باقي المنفعة على ذلك فان مات فقالا فان مات في يد السيد قبل الاجل وترك مالا أو قتل فأخذ له قيمة أو مات بعد الخدمة وترك مالا فانهما يأخذان ما بقي لهما من ذلك اه قوله وتسقط الخ فان مات في هذه الحالة فلا شيء للسيد عليهما لانهما أخذتا قيمتهما على غررها فتسقط منها المنفعة معطوف على يغرم ان القيمة وهذا يفيد الخلاف في القيمة أي أولا يغرم ان جميع القيمة بل تسقط منها المنفعة فبالخلاف فيها باعتبار غرم جميعها وعدم غرم جميعها قوله أو يخير فيها بضمير الافراد وفي بعض النسخ بضمير التثنية أما النسخة الاولى فالضمير فيها عائد على المنفعة أي أو يخير في المنفعة بين أن يسلمها الى آخر ما مر وأما النسخة الثانية فالضمير فيها عائد على الاسقاط وعدمه أي بين أن يسقط حقه من المنفعة ويسلمها للشاهدين وفي عدم الاسقاط بان يأخذها ويدفع شيئا فشيئا وكلام الشارح خلاف النقل (ص) وإن كان بعتق تدبير القيمة واستوفيان من خدمته فان عتق يموت سيده فعليه ما وهما أولى ان رده دين أو بعضه (ش) أي وان كان الرجوع عن شهادة وقعت بعتق تدبير كما اذا شهدا على السيد انه دبر عبده فحكم القاضي بذلك ثم رجعا فانهم ما يغرمان للسيد قيمته الآن ويستوفيانها من خدمته اذ لم يبق للسيد فيه بمقتضى شهادتهما غير الخدمة ثم اذا مات سيده وعتق بان حله الثالث فان كانا استوفيا ما غرماه فلا كلام وان كان بقي لهما منه شيء فقد ضاع عليهما فان لم يخمله الثالث أو جل بعضه فانهم أولى من غيرهما من أصحاب الديون بما رفق منه الى ان يستوفيا ما بقي لهما من الذي غرماه والتشبيه في قوله (كالحناية) في الاولوية أي كما أن المجنى عليه أولى برقبة العبد الجاني من أرباب الديون لا بقيد كونه مدبرا أو قديما ذلك في قوله والعبد الجاني على مستحقة ما قوله فعليه ما أي فالذي بقي ضاع عليهما (ص) وإن كان بكتابة القيمة واستوفيان من نجومه وإن رفق من رقبة (ش) يعني وان كان الرجوع عن شهادة وقعت بكتابة عبد الخ يعني أنه اذا شهدا على رجل أنه كاتب عبده فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فانهم ما يغرمان قيمته للسيد عاجلا ثم يستوفيانها من نجومه ثم يتأدى السيد ما بقي فان أداها كلها عتق ولو عجز ولو عن البعض ورق فانهم يأخذان ما بقي لهما من رقبة فان لم يوف فلا

(٣٩ - خرى سابع) (قوله بعتق تدبير) الاضافة للبيان ولوحذف لفظ عتق لكان أولى وقوله واستوفيان من خدمته أي شيئا فشيئا ولا يمكن جميعها والمراد ان شاء سيده وان شاء أمسكه او دفع لهما قيمتها أي شيئا بعد شيء بحسب ما يستوفيا أو أفاذ قوله واستوفيا أنه لو كان لا خدمة له فلا شيء لهما والظاهر انه يجوز عتقه لان عدم تجيزه انما هو لاجل أن يستوفيان خدمته والاثني كالكذا (قوله أي كما أن المجنى عليه أولى برقبة العبد) فيه اشارة الى أن الكاف داخلة على المشبه به (قوله فانهم ما يغرمان قيمته) أي قنا وقوله عاجلا

أي غرم القيمة يكون عاجلا ولكن تعتبر القيمة يوم الحكم بشهادتهما (قوله فأنهم ما يغرمان للسيد قيمتهما الآن عاجلا) أي وتعتبر القيمة يوم الحكم بأنهم أم ولد له (قوله فهل يأخذان الخ) الرابع الثاني وهو أنهم ما لا يأخذان شيئا مما لو استفادته وأما ما استفادته ولدها فلا شيء لهم منه قول واحد (قوله لأنهم ما لم يفوتوا عليه إلا الاستمتاع) وإيسر له أن يطأها ولو بالتزويج حتى يبت عتقها فإن قلت هذا معارض لما تقدم من أنه يجوز له أن ينسكح الأمة (٢٢٦) بعد رجوع الشاهدين بحيث علم بكذبهما وأجيب بقوة الملك في القنة المحضة وضعفها

في أم الولد بدليل جبر الأول على النكاح وجواز بيعها واجارتها وغير ذلك بخلاف أم الولد في الجميع (قوله وهو لا يتقوم) لا يخفى أن هذا يخالف الحكم فيمن قتلها فإنه يغرم قيمتها لأنه فوت على السيد الأرض بتقدير الجنابة عليها وقد يقال من شهد بعتقها فوت الأرض الخ والجواب أن القاتل تجزأ على نفس معصومة فوجب عليه الغرم بخلاف الشاهد بتجيز العتق الشارع منشوف للحرية في الجملة فكأنه لم يعتد (قوله انظر الكبير) حاصله أنهم ما إذا شهدا بتجيز عتق الممدبر فيرجع عليهما بقيمته أي على أنه ممدبر لأنهما ألقاه عليه ولأنهما أن كانت أمة كان له وطؤها وبقي بيهادته بعد موته ولو رجعا عن شهادتهما بتجيز عتق المعتق إلى أجل والحكم أنهما يغرمان قيمة رقبته أي على أنه معتق لأجل لا خدمته ولو كان إلى موت فلان غرما قيمته إلى أقصى العمرين عمر العبد وعمر الذي يعتق إلى موته (قوله

شيء لهم ما فمابقي لهم ما فالبياع في بكتابة بمعنى عن أي وإن كان رجوعهما عن كتابة (ص) وإن كان باستيلا دال فالقيمة وأخذ من أرض جنابة عليها وفيما استفادته قولان (ش) أي وإن كان الرجوع عن شهادة وقعت باستيلا دال خ فإذا شهدا على رجل أنه استولد أمة فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فأنهما يغرمان للسيد قيمتهما الآن عاجلا ثم يأخذان من أرض جنابة عليهما من طرف أو نفس وما فضل لسيدها وأما لو استفادت شيئا من هبة أو وصية أو نحوه فما فهل يأخذان منه وهو قول سحنون لأنه في معنى الأرض أولا وهو قول محمد لأن ما ذكره من فصل عنها قولان فالبياع في باستيلا دال بمعنى عن (ص) وإن كان بعتقها فلا غرم (ش) يعني أنهما إذا شهدا على السيد أنه فجزع عتق أم ولده فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فأنهما لا يغرمان شيئا السيد لأنهم ما لم يفوتوا عليه إلا الاستمتاع بها وهو لا يتقوم كافي الرجوع عن الطلاق بعد البناء والبياع في بعتقها بمعنى عن أي وإن كان رجوعهما عن عتقها أي عن شهادتهما بعتقها (ص) أو بعتق مكاتب فالكتابة (ش) يعني أنهما إذا شهدا على السيد أنه فجزع عتق مكاتبه فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فأنهما يغرمان للسيد ما ألقاه عليه مما كان على المكاتب عينا أو عسر رضا ويؤديه على التجوز ولا يغرمان قيمة الكتابة كما يؤولهمه قول ابن الحاجب غرما قيمة كتابته ولذا عدل المؤلف عنه والبياع في بعتق مكاتب بمعنى عن وسكت المؤلف عما إذا رجعا عن شهادتهما بعتق ممدبر أو بتجيز عتق المعتق لأجل انظر الكبير (ص) وإن كان ببنوة فلا غرم إلا بعد أخذ المال بآث (ش) أي وإن كان رجوعهما عن شهادة وقعت ببنوة الخ والمعنى أن من ادعى أنه ابن فلان وفلان ينكر ذلك فشهدا لابن شاهدان على اقرار فلان أنه قال هو ولدي فحكم القاضي بذلك ثم رجعا فإنه لا غرامة عليهم لأنهم ما لم يفوتوا على الأب ما لا فادامات الأب فأخذ هذا الولد المال فأنهما يغرمان له عصبية إن كانوا أولي بيت المال إن لم يكن عصبية قدر ما أخذ الولد من الأرض والبياع في بنوة بمعنى عن والمستثنى منه محذوف أي فلا غرم في كل وقت واحترز بقوله بآث عما إذا أخذ المال بغيره كدين ونحوه فإنه لا غرم على من شهد (ص) إلا أن يكون عبدا بقيمته أولا (ش) أي إلا أن يكون المشهود ببنوته عبدا الشخص فحكم القاضي بحريته وثبوت نسبه ثم انهما رجعا واعترفا بالزور فأنهما يغرمان للسيد قيمة العبد أولا ناجزا ثم يغرمان بعد الموت ما فوتاه من الميراث فقوله أولا أي في أول الأمر قبل أن يحصل موت فيؤخذ المال بالأثر ولو حصل الموت بآثر الرجوع بدئ بالقيمة ثم ورث الباقي (ص) ثم إن مات وترك آخر فالقيمة للأول وهو غرم له نصف الباقي (ش) هذا تفريع على ما يترتب على موت المشهود عليه بعد الحكم الأول وهو غرم القيمة أي ثم إن مات الأب المشهود عليه بالبنوة وترك ولدا آخر ثابت النسب فإن القيمة التي أغرمها للآخر أي الولد الثابت النسب ولا يأخذ الولد المشهود له منه شيئا لأنه يدعي أن نسبه ثابت وإن أباه قد ظلم المشهود في أخذها منهم وأنه لا ميراث له منها ثم يعتنقان ما بقي من التركة نصفين فما خص الولد المشهود له يغرمان مثله للولد الثابت النسب لأنهما ألقاه عليه بشهادتهما (ص)

في أم الولد بدليل جبر الأول على النكاح وجواز بيعها واجارتها وغير ذلك بخلاف أم الولد في الجميع (قوله وهو لا يتقوم) لا يخفى أن هذا يخالف الحكم فيمن قتلها فإنه يغرم قيمتها لأنه فوت على السيد الأرض بتقدير الجنابة عليها وقد يقال من شهد بعتقها فوت الأرض الخ والجواب أن القاتل تجزأ على نفس معصومة فوجب عليه الغرم بخلاف الشاهد بتجيز العتق الشارع منشوف للحرية في الجملة فكأنه لم يعتد (قوله انظر الكبير) حاصله أنهم ما إذا شهدا بتجيز عتق الممدبر فيرجع عليهما بقيمته أي على أنه ممدبر لأنهما ألقاه عليه ولأنهما أن كانت أمة كان له وطؤها وبقي بيهادته بعد موته ولو رجعا عن شهادتهما بتجيز عتق المعتق إلى أجل والحكم أنهما يغرمان قيمة رقبته أي على أنه معتق لأجل لا خدمته ولو كان إلى موت فلان غرما قيمته إلى أقصى العمرين عمر العبد وعمر الذي يعتق إلى موته (قوله

عبد الشخص) المراد به المشهود عليه بأنه ابنه (قوله بعد الموت) أي موت السيد (قوله ما فوتاه) أي ما فوتوا ورثته وإن (قوله قبل أن يحصل موت) أي للسيد وقوله فيؤخذ المال بالأثر منصوب معطوف على قوله موت (قوله ولو حصل الموت) أي موت السيد هكذا الصواب لا موت الشاهدين كافي بعض التقارير وحاصل المعنى أن الأب قبض من الشاهدين القيمة وخلطها بعماله مثلا ثم توفي ثم إن ثابت النسب ومن حكمه بثبوت النسب أراد قسم المال فإن ثابت النسب يبدأ بأخذ القيمة يختص بها والباقي بعد أخذ القيمة يقسم بينهما ثم لا يخفى أن هذه المسئلة أخص من قول المصنف بعد ثم إن مات الخ فاذن لا حاجة لهما مع كلام المصنف

(قوله وكل بالقيمة) انما كانت متأخرة لان كونها امرا غير محقق اذا المستحق بالفتح يدعى انما ليست لايه (قوله على الاول) أي الثابت النسب ولولا آخر وجوده عن شهادتين وقوله كما هو فرض المسئلة أي لان المصنف قال مستغرق ثم بعد ان علمت هذا كله من أن القيمة يبدأ بها الى آخر ما تقدم محمول على ما اذا كانت القيمة المأخوذة باقية وحدها لانها (٢٢٧) تلفت كما هو ظاهر فتدبر (قوله فلا غرم الخ)

حاصله انه حكم عليه بالرقية وان كان يدعى الحرية وثبتت دعواه الحرية لا غرم عليها لانه يدعى الحرية والحر لا قيمة له وكما يحكم عليه بالرقية بحكم بالرقية على اولاده من أمته وان يجري فيهم قول المصنف الا لكل ما استعمل الخ (قوله الا لكل ما استعمل الخ) ويستثنى أيضا ما اذا كان له اولاد صغارا حرار ف يرجع على الشاهدين بالنفقة التي فوتها عليهم (قوله وترك هذا المال أو غيره) في زيادة أو غيره نظرا لان العلة لا تجري وقد أسقطها بعض الشراح وهو حسن وحيث قلتم ليس للشهود له أخذه الخ يعاينها فيقال عبد ليس للسيد انتزاع ماله ولم يتعلق به كتابة ولا تدبير ولا عتق لاجل وله أن يهب ويتصدق (قوله لانه عيب يتقص رقبته) هذا يفيد ان التزوج باذن سيده وانظر التسري بناء على أنه كالقن أو كالمكاتب والظاهر ان بيعه نظرا للملكية وله وطؤها ان كانت أمه أن علم صدق شهادة الشاهدين بالرقية لان علم عدمها بالحرمة وكذا مع الشك احتياطاً (قوله وقول الشارح الخ) أي

وان ظهر دين مستغرق أخذ من كل نصفه وكل بالقيمة ورجع على الاول بما غرمه العبد للغريم (ش) المسئلة بمجالها الا أنه ظهر دين على الميت يغترق التركة كلها وقد علمت أن الدين مقدم على الارث فيؤخذ من كل واحد من الولدين النصف الذي أخذه من التركة تدثة للمال المتفق عليه ويكمل بالقيمة التي اختص بها ثابت النسب ثم يرجع الشاهدان على الولد الثابت النسب بقدر ما غرماء لانهم ما غرماء له بسبب اتلافه عليه بشهادتهما فلما ثبتت التركة للدين فقد ثبت أنهم مال يتلفا شيأ بشهادتهما والذي أتلفاه عليه هو النصف الذي أخذه المستحق وهو المراد بالعبد فقوله بما غرمه العبد للغريم أي بمثل ما غرمه من كان عبد الرب الدين فاذا كان ما غرمه جميع ما بيده كما هو فرض المسئلة رجعا على الثابت النسب بمثل ذلك لانه تبين أنهم مال يضيعا عليه شيأ وان كان أقل من ذلك رجعا عليه بمثله (ص) وان كان برق فلا غرم الا لكل ما استعمل ومال انتزع ولا يأخذه المشهود له وورث عنه وله عطية لا تزوج (ش) يعني فان كان الرجوع عن شهادة وقعت برق لخارج فاذا شهدا على شخص أنه عبد لفلان وهو يدعى الحرية بخكم القاضي برق لفلان ثم رجعا فانه لا غرامة عليهم في الرقبة لانه يدعى الحرية والحر لا قيمة له فان استعمل السيد ذلك العبد في شيء ماضيا أو مستقبلا فانه ما يغرم له نظير ذلك لان العبد ملك وان كان السيد انتزع منه مالا فانه ما يغرم له نظير ذلك ولا يجوز للسيد أن يأخذ منه ذلك المال الذي أخذه من الشاهدين لان العبد انما أخذه من الشاهدين عوضا عما أخذه السيد منه وبعبارة وانما لم يأخذ المشهود له المال من العبد لانه يعتقد حرته لانه يعتقد أن الذي يأخذه العبد بحسب شهادتهما المرجوع عنها ظم انه هو معتقد رقبته فلا يباح له أخذ ما ظمها به واذا مات العبد وترك هذا المال أو غيره فانه يرثه عنه من يستحقه بالحرية ولا يرثه سيده هذا لان الميت انما أخذ المال على تقدير الحرية فان لم يكن له وارث حر فميت المال وللعبد أن يعطيه لمن شاء بهيمة أو وصية في ثلث أو عتق وما أشبه ذلك وليس للعبد أن يتزوج بذلك المال لانه عيب يتقص رقبته واللام في الحر بمعنى على ويمكن أن يكون لحر صفة لرق أي برق كائن لحر أي حر باعتبار ما كان وبعبارة الباء بمعنى عن أي وان كان رجوعهما عن رق أي عن شهادتهما برق وقوله لحر اللام بمعنى على وليس المراد انهما شهدا برق أنه لحر فقول الشارح وفلان يدعى الحرية فيه نظر وبعبارة المواق وهو أي المشهود عليه يدعى الحرية (ص) وان كان عاثة لزيد وعمر ثم قال لا يزيد غرما خسين لعمر فقط (ش) أي وان كان الرجوع عن شهادة وقعت بمائة لزيد وعمر أي واذا شهدا بمائة لزيد وعمر وبالسوية بينهما ما على بكر فحكم الخاص بمثل ذلك ثم رجعا عن شهادتهما وقال بل المائة كلها لزيد وحده فانه لا يقبل منه ما ذلك ويغرم لبكر الخسين التي أخذها عمر ومن المائة ولا شيء لزيد من المائة سوى خسين فقط فاللام في لعمر والعلة أي يغرم لبكر من خسين لبكر لاجل رجوعهما عن شهادتهما لعمر وفيه تكاف وهو خير من دعوى الخطا ويوجد في بعض النسخ للغريم وهو المقضي عليه أي غرما خسين للمقضي عليه لاجل عمر (ص) وان رجع أحدهما غرم نصف الحق (ش) يعني اذا شهدا على شخص بحق فقضى القاضي عليه به لصاحبه ثم رجع أحدهما فانه يغرم للمقضي عليه نصف ذلك الحق وهو قول ابن القاسم وهو عام في جميع مسائل الرجوع وليس مختصا بمسئلة لزيد وعمر ولعله انما نبه على ذلك لئلا يتوهم أنه يغرم الكل لكون الرجوع عن كل جزء من المشهود به لان كل واحد منهما شهد بكل جزء من

لانه قال يردان الشاهدين اذا شهدا على رجل انه عبد لفلان وفلان يدعى الحرية (قوله ويغرم لبكر) أي ويستمر الحال على حاله وهو ان زيدا يبقى سيده خسون وعمر كذلك تبقى بيده الخسون الاخرى ولا يراذ بد شيأ بسبب الرجوع (قوله سوى خسين فقط) أي لان شهادتهما ماله غير مقبولة لتجريحهما رجوعهما

الحق واختلاف اذا ثبت الحق بشاهدتين ثم رجح الشاهد هل يغرم الجميع وهو مذهب ابن القاسم أو يغرم النصف والاول مبني على ان الميمين للاستظهار والثاني مبني على أنها كالشاهد (ص) كرجل مع نساء (ش) يعني لو شهد رجل ونساء في حق مالي فقضى عليه القاضي ثم رجح الجميع فان الغرامة على الرجل شرطها وعلى النساء وان كثرن نصفها لانهم كرجل واحد فهو تشبيهه في أن الرجل فقط عليه نصف الحق سواء رجح وحده أو مع بعض النساء حيث بقي منهن اثنتان على شهادتهما فان بقي منهن واحدة فعلى الرجل نصف الحق وعلى من رجح معه من النساء ربع الحق وان كثرن (ص) وهو معهن في الرضاع كاثنتين (ش) يعني اذا شهد رجل مع نساء برضاع رجل مع امرأة والنكاح بينهما فحكم القاضي بالفراق بينهما ثم رجح الجميع فان على الرجل مثل غرامة امرأتين من النساء وهذا خلاف المرتضى والمذهب أن الرجل مع النساء كأمراة واحدة في الرضاع وما شابهه مما يقبل فيه امرأتان بخلاف الاموال فانه معهن فيها كأمراة اثنتين والحاصل أن الرجل في شهادة المال مع النساء كأمراة اثنتين فاذا شهد رجل ومائة امرأة بمال ورجح الرجل وحده أو رجح معه بعض النساء بحيث بقي منهن امرأتان فعليه النصف ولا شيء على النساء الراجعات اذا انضم النساء للرجل في شهادة الاموال فاذا رجعت المرأتان الباقيتان كان نصف الغرامة على الرجل ونصفها على النساء كلهن واذا رجعت امرأة من الباقيتين يكون ربع الغرامة عليها وعلى بقية النساء وعلى الرجل نصفها كذا ينبغي وأما شهادة الرضاع ونحوه فهل هو كأمراة واحدة وهو المذهب وهو الموافق لقول المؤلف في الرضاع ويثبت برجل وامراة وبامرأتين أو كأمراة اثنتين وهو ما عليه المؤلف هنا تبعه الا بن شاس وابن الحاجب فاذا شهد رجل وعشر نسوة برضاع ورجح الرجل وحده أو مع ثمان نسوة فلا غرم عليهن لانه بقي من يستقل به الحكم وهو امرأتان حيث كان هنالك فشق قبل العقد فان رجعت امرأة من الباقيتين كان نصف الغرامة على الرجل وعلى النسوة التسع وهل يجعل الرجل كأمراة أو كأمراة اثنتين فيه مامر فان رجعت الباقية كان الغرم على الرجل وعليهن وهل يجعل الرجل كأمراة أو كأمراة اثنتين فيه مامر أيضا فقد بان مما ذكرنا أن النساء تضم للرجل في الغرامة في شهادة الرضاع في الحالتين بخلاف شهادة الاموال فلا تضم النساء للرجل في الحالتين فان قلت كيف يتصور الغرم في الرضاع على شاهد ذي الرجوع فيه لان ما ان شهدا بالرضاع قبل الدخول انقسخ النكاح بلا مهر وان شهدا به بعد الدخول فالمرء للوطء وانما فواتا بشهادتهما العصمة وهي لا قيمة لها فالجواب انه يتصور ذلك بعدموت الزوج أو الزوجة فيغرم الشاهدان للباقي من الزوجين ما فواتاه من الارث ويغرمان للمرأة بعدموت الزوج ما فواتاهما من الصداق ان شهدا بالرضاع قبل الدخول (ص) وعن بعض غرم نصف البعض (ش) يعني ان الشاهد اذا رجح عن بعض ما شهد به فانه يغرم نصف ذلك البعض فان رجح عن نصف ما شهد به فانه يغرم ربع الحق وان رجح عن ثلثه فانه يغرم سدس الحق وان رجح عن ربعه فانه يغرم ثمن الحق (ص) وان رجح من يستقل بالحكم بعدمه فلا غرم فاذا رجح غيره فالجميع (ش) يعني لو شهد جماعة على شخص بحق فحكم القاضي به ثم رجح بعضهم فان كان الباقي يستقل بالحكم به فانه لا غرامة على الراجع فاذا رجح غيره وكان الباقي لا يستقل بالحكم به فان الراجعين يدخلون في الغرامة على السواء فقولاه فالجميع أي بجميع الراجعين يغرمون ما رجعوا عنه من يستقل بالحكم بعدمه وغيره وما هنا يضعف قوله أولا كاثنتين لانه عول هنا على من يستقل بالحكم بعدمه والحكم في الرضاع يستقل برجل وامراة فلو قلنا ان الرجل معهن كاثنتين ما كان الحكم يستقل بالرجل وامراة اثنتين وليس كذلك (ص)

(قوله وهو مذهب ابن القاسم) أي وهو المعتمد وان كان مبنيًا على ضعف وهو أن الميمين للاستظهار (قوله فهو تشبيهه) لا يتفرع على ما قبله (قوله فان بقي الخ) ومقاده ان التشبيه جار في كل الصور (قوله وعلى من رجح الخ) أي فان رجعت الباقية قال عب فمليها ربع الحق والصواب ان يثبت غرم النصف الباقي على الجميع (قوله تضم في الحالتين) أي حالة ما اذا بقي منهما واحد وما اذا لم يبق شيء (قوله فتلا تضم في الحالتين) الاولى في جميع الاحوال الاولى ما اذا رجح الرجل ورجع النسوة كلهن الثانية ما اذا رجح الرجل وبقي منهن اثنتان فقط ولم يرجع الثالثة ما اذا رجح المرأتان بعد ذلك الرابعة ما اذا رجعت واحدة من الباقيتين الخامسة ما اذا رجعت الاخيرة بعد ذلك (قوله ويغرم ان الخ) فيه شيء وذلك انه يقال بل وان لم يحصل موت أحدهما فيغرم ان لها نصف الصداق حيث فسخ قبله لان من يحتج أن تقول فموتها على شهادتك كما ثم رجحوا فكما قبل البناء نصف الصداق لو طلقني قبلها فلها النصف (قوله والحكم في الرضاع الخ) الاولى ان يقول والحكم في الرضاع انه يثبت بامرأتين كما ثبت برجل وامراة فلو جعل الرجل كأمراة اثنتين فكأنه لا يستقل بامرأتين بل لابد من ضم ثالثة لهما وما قاله الشارح لا يظهر

(قوله وللقي) أظهر في موضع الاضمار وقوله ذلك أي طلب الدفع أي له في العبارة تجريد وقوله ان تعذر ظاهره الطلب مع أن الطلب لا يتعذر فيرجع الضمير لاخذ كما هو المفهوم من المعنى (قوله غريم الغريم غريم) في العبارة حذف أي للغريم فالغريم الاول مصدوقه الشهود والغريم الثاني مصدوقه المقضى عليه والغريم الذي قدرناه مصدوقه رب الحق (قوله وللقي) قد نظرت في هذه المسئلة لظاهر الامر لا في نفس الامر اذ لو نظر له لورد أن المقضى له ان علم صدق البينة في رجوعها لم يحجزه أخذ شيء منها ولا من المقضى عليه وان علم كذبها فيه لم يحجزه أخذ شيء منها بل من المقضى عليه فقط (قوله وهو خلاف) أقول يمكن انما عاين بالنعذر من حيث ان الشأن أن التوجه انما هو لمن عليه الحق فلا ينافي انه يصح التوجه للشهود الراجعين (قوله ومن ذلك الخ) لا يقال يلزم على هذا انه دخل في ملكه ما لم يدعه ولم يكن من ارث ولا هبة وهو غير موجود والجواب أن هذا (٣٣٩) أمر جريه الحال فكأنه من جملة ما ادعاه وأنه لما

كان شهادة كل من البينتين معمولا بهما فكان كل واحد ادعى ما أنكره (قوله وكلام الزرقاني لا حاجة اليه) أقول ان عبارة الزرقاني جمع أي الممكن جمعه فالضمير عائدا على ما يفهم من أمكن اه فاذا علمت ذلك فهو محل للعبارة بما قد يصح جعلها عليه كما انه محل للعبارة بحسب ما يصح جعلها عليه وذلك لان ظاهر العبارة ركيز حيث قال جمع الجمع وليس في ذلك التفات الى أن الشرط والجزاء متحدان أو لا فلا اعتراض على ز وهذا الاعتراض الذي ورد على ز اعتراض الشيخ ابراهيم القاني في تقريره (قوله فانه يصار الى الترجيح) ظاهره أن ذلك

إشارة الى أن ضمير وجه راجع للترجيح أي ترجيح الترجيح أي عمل به وصير اليه وهذا ليس بلازم لجواز أن يكون الضمير في رجع عائدا على احدي البينتين والتدكير باعتبار أحد المتقابلين أو على معنى الدليل (قوله فان من زادت ذكر السبب) حاصله أن ذكر السبب تقدم على من

وللقضى عليه مطالبته بالدفع للقضى له وللقي له ذلك اذا تعذر من المقضى عليه (ش) هذه المسئلة تعرف بمسئلة غريم الغريم والمعنى أنهم اذا شهدا على شخص بحكم القاضي به المستحقه ثم رجعا قبل أن يدفع المقضى عليه المال للقضى له فلم يقضى عليه أن يطالبهما بالمال ليدفعاه عنه للقضى له وللقي له أن يطالبهما بالمال اذا تعذر طلبه على المقضى عليه بأن مات أو فلس أو هرب لانهم ما غريمي غريمه قال في التوضيح وهو مقتضى الفقه وقضية قوله اذا تعذر عليه أن غريم الغريم انما يكون غريما اذا تعذر من الغريم وهو خلاف ما هو في باب الصداق من قوله والا فالمرأة وان قبض اتبعته أو الزوج فان ظاهره وظاهر كلام الشارح أن لها التخيير ولو كان الزوج موجودا لميل التعمدي عليها (ص) وان أمكن جمع بين البينتين جمع (ش) لما فرغ من الكلام على رجوع الشهود شرعا في الكلام على تعارض البينتين وعرفوا ذلك بأنه اشتمال كل منهما على ما ينافي الاخرى والمعنى انه حيث أمكن الجمع بين البينتين فانه يجمع بمعنى انه يجب العمل بمقتضى كل من الشهادتين ومن ذلك لو شهدت للمسلم بيعة انه أسلمه هذا الثوب في مائة إردب وشهدت أخرى لاخر انه أسلمه ثوبين غيره في مائة لزمه الاثواب الثلاثة في المائتين ويحتمل ان على انهما سألان فقوله وان أمكن جمع بين البينتين عقلا يجمع بينهما بالنقل وقوله جمع أي الجمع أي عمل به وصير اليه وكلام الزرقاني لا حاجة اليه الا اذا تجد الشرط والجزاء نحو ان قام زيد وقام زيد وفرض المسئلة هنا اختلافهما لان الشرط أمكن والجزاء يجمع فكلام المؤلف في غاية الحسن (ص) والارجح بسبب ملك (ش) أي وان لم يمكن الجمع بين البينتين فانه يصار الى الترجيح بينهما بسبب ملك أي بد كسبب ملك وصورة المسئلة ان كل واحدة شهدت بالملك لكن احدهما زادت ذكر السبب فان من زادت ذكر السبب تقدم على من شهدت بالملك المطلق وبه يعلم ما في محل الشارح لكلام المؤلف لانه وان كان صحيحا في نفسه لكنه ليس خلاص صورة المسئلة (ص) كنسج ونتاج (ش) هذان مثالان لسبب الملك والمعنى انه لو شهدت بيعة انه ملك لزيد وشهدت أخرى انه ملك لعمرو نسجه أو نتج عنده أو نسجه أو اصطاده أو نحو ذلك فان هذه تقدم لانها بينت سبب الملك ثم استثنى من قوله بسبب ملك قوله (الاعمال من المقاسم) أي الا أن يكون سبب الملك أنه اشتراها

شهدت بالملك المطلق ولو كانت أعدل منها والظاهر انما اذا أرخت أو كانت أقدم تاريخا كذلك كما قاله الزرقاني (قوله وبه يعلم ما في محل الشارح) أي فان الشارح قال بأن شهدت بالملك فتقدم على الاخرى الشاهدة بسببه فهو بعيد من كلام المصنف فاذا علمت ذلك فنقول أن ما ذهب اليه الشارح من أن الشاهدة بالملك تقدم على الشاهدة بالسبب فقط لا بالملك مذهب أشهب ومذهب ابن القاسم أن الشاهدة بالسبب فقط تقدم واعتمده غير واحد فيحمل المصنف عليه فنقول شارحا وكلاما هما شهد بالملك ليس بلازم أن يحمل كلام المصنف عليه بل يصح جعله على هذه الصورة ويكون المصنف ما شاع على مذهب ابن القاسم الذي هو المتمد (قوله لانها بينت سبب الملك) لا يخفى انه على هذا الجدل من ان كل واحدة شهدت بالملك ونسج أو نسج عند أحدهما فان بينته تقدم وسواء كان ناصبا لنفسه للنسج أم لا بخلاف ما اذا شهدت بالنسج فقط والاخرى بالملك فقط فالاولى تقدم وبقيد بما اذا لم يكن ناصبا لنفسه والا قدمت الشهادة بالملك ويلزمه قيمة النسج بعد حلف الاخر انه ما عمل باطلا (قوله ثم استثنى الخ) لا يظهر هذا الاستثناء بل الظاهر انه مستثنى من محذوف وكأنه قال كنسج

505
1669
2011

أي ان الشهادة بالملك مع ذكر التسمية تقدم على غيرها في كل صورة الا في صورة ما اذا شهدت الاخر بانها ملكة اشتراها من المقاسم (قوله
 انها ملكة ولدت عنده) أي ولو كانت بيده او أرخت بيته أو تقدمت تاريخها فان خصمه يقدم عليه (قوله أحق) أي وذلك لان دار الحرب
 تلك ما غنموه (قوله أي من كل سبب يجامع الخ) كما اذا شهدت بينة انه اشتراها من المدعي الخ الا انك خير بان هذا يكون من افرادنا قلنا
 على مستحبة على أن المشتري من المقاسم من ذلك القبيل وقوله لان الشهادة بالملك أي التصريح بالملك (قوله لامن السوق) أي بأن
 شهدت بينة انها ملكة اشتراها من السوق كما يفيد بعض الشراح (قوله أو تصدق بها عليه) أي شهدت له بينة بأن جربها وبها له أو
 تصدق بها عليه في بلادهم لبقائه على ملك صاحبه لقول المصنف فيما تقدم وله أخذ ما وهبوه مدارهم بحباننا وأمالو وهبوه بعدما قدموا
 به بأمان فاتهم بملكونه (قوله أو تقدمه) أي التاريخ أي أو تقدم الملك والمال واحد قال عجب وظاهره ولو كانت البينة التي لم تورخ أو التي
 تأخر تاريخها شهادة لمن هو حائز للمنازع فيه وهو المستفاد من قول المصنف الآتي ويبدان لم ترجح بينة مقابلة والظاهر أن ذاكرة
 السبب تقدم مطلقا الا على الشهادة بالملك من المقاسم ويليه المؤرخة ومقدمة التاريخ ويؤيد ذلك زيادة العدالة ولا يخفى تقدم كل مرجح
 على اليد بدليل قوله بيده وهو مخالف لما (٣٣٠) قاله الاقاني عند قوله ان لم ترجح بينة مقابلة فانه ذكر ان أقوى المرححات العدالة (قوله

وبعبارة الخ) هذه العبارة
 أصلها الشيخ أحمد الزرقاني
 وقوله آخر اه أي انتهى
 كلام الشيخ أحمد وليس
 في الشيخ أحمد لفظ المؤرخة
 بعد قوله في شرح العاصمية
 بل الواقع ان ولد ابن عاصم
 انما نقل كلام اللخمي هذا
 بالحرف لزيادة فقول الشيخ
 أحمد واصل الخ لا يظهر لان
 كلام اللخمي الذي نقله الشيخ
 أحمد في المقدمة تاريخا
 كما هو الواقع فلا يناسب
 هذا الترجي فلعل الشيخ
 أحمد سبقه قلبه وأن
 الصواب أن يقول ولعل
 المؤرخة كذلك أي المقابلة
 بغير المؤرخة (قوله وأما
 مزيد العدالة) أي بأن

أو وقعت في سهمه من المقاسم فاذا أقام أحدهما بينة أنهما ملكة ولدت عنده أو تحت أو نحو ذلك وأقام
 الآخر بينة أنهما ملكة اشتراها أو وقعت في سهمه من المقاسم فان صاحب المقاسم أحق ولو قال من
 كالمقاسم كان أولى أي من كل سبب يجامع السبب الاول ثم كان ينبغي أن يقول الا بأنه اشتراها من
 كالمقاسم لان الشهادة بالملك من المقاسم لا تشترط قوله من المقاسم أي لامن السوق أو وهبت أو تصدق
 بها عليه لان البائع والواهب والمتصدق قد يكون غير مالك (ص) أو تاريخ أو تقدمه (ش) يعني أن
 البينة التي ورخت تقدم على من لم تورخ وكذلك اذا كانت سابقة في التاريخ فاتهم بتقديم على المتأخرة
 تاريخا ولو كانت الاخرى أعدل منها وبعبارة اللخمي في باب اختلاف المتبايعين وان ورختا فاضى
 بالاقدم وان كانت الاخرى أعدل وسواء كانت تحت يد أحدهما أو تحت أيديهما أو تحت يد ثالث أولا
 يد عليه اه ونقله ولد ابن عاصم في شرح العاصمية في المؤرخة ولعل تقدم التاريخ كذا اه (ص) أو
 بمن يد العدالة لا عدد (ش) يعني ومن المرححات مزيد العدالة يريد في البينة وأما من يد العدالة في المزكين
 للبينة فانه غير معتبر عند ابن القاسم وهو المشهور فاذا أقام بينة أنه ملكه وأقام الآخر بينة أنه ملكه
 وزادت احدهما في العدالة على الاخرى فاتهم بتقديم على غيرها ويخالف صاحبها البين بناء على أن مزيد
 العدالة كشاهد واحد وفي الموازية لا يحتاج ليمين بناء على أن مزيد العدالة كشاهدين وأما من يد العدد
 لا يعتبر قال فيهما لو كانت احدهما رجلين أو رجلا وامراة فيمات تجوز فيه شهادة النساء والاخرى مائة
 لا ترجح وقرئ القرافي للشهور بأن المقصود من القضاء قطع النزاع ومزيد العدالة أقوى في التعذر من زيادة
 العدد اذ كل واحد من الخصمين يمكنه زيادة العدد في الشهود بخلاف العدالة ثم ان زيادة العدالة انما تنفع
 في الاموال بدليل قول المؤلف في باب النكاح وأعدلية متناقضتين ملغاة ولو صدقت المرأة ونص عليه
 القرافي وينبغي أن تكون بقية المرححات كذلك (ص) وبشاهدين على شاهد وعين أو امرأتين (ش)
 يعني لو كان من جانب شاهدين ومن الاخر شاهد وعين أو شاهد وامراة فانهم يرجح بالشاهدين

كانت بينة زكت وبينه جرح والمزكون أكثر عدالة فلا يرجح بهما وقوله بناء الخ أي وهو الراجح وكذا بقية
 المرححات لا بد معهما من اليمين (قوله والاخرى مائة) أي ما لم يتم بها ووصف يجعلها من المتواترة تقدم (قوله للشهور) مقابلة
 بالمطرف وعبد الملك انه يرجح زيادة العدد (قوله أقوى في التعذر) أي فكل من زيادة العدد وزيادة في العدالة متعذرا لأن زيادة
 العدالة أقوى (قوله اذ كل الخ) اعترضه ابن عبد السلام بأن من رجح زيادة العدد لم يقل به كما يتفق وانما اعتبره مع قيد العدالة
 ولا نسلم أن زيادة العدد بهذا القيد سهل الوجود وقد تقرر أن الوصف مهما كان أدخل تحت الانضباط وأبعد عن النقص والعكس
 كان أرجح وزيادة العدد ووصف منضبط محسوس لا يختلف فيه العقلاء بخلاف العدالة قائم امر كبة من قيود فقد يكون أحد الشاهدين
 أشد محافظة على توقي الصغار والاخر أشد محافظة على أداء الامانة وان اشتركا معا في المحافظة المعتمدة في الشهادة وعلى هذا فاضبط
 زيادة العدد متعذرا أو متعسر فلا ينبغي أن يعتبر في الترجيح فضلا عن أن يكون راجحا على زيادة العدد اه (قوله وينبغي الخ) أي
 أن بقية المرححات لا تنفع الا في الاموال ومثل المال ما يؤل اليه كقصاص في جرح وقوله وبشاهدين الخ وكذا يقدم شاهد وامراة

على شاهد وعين لان الشاهد والمرأتين معمول بهما اتفاقا بخلاف الشاهد والعين (قوله أعدل) وأولى اذا كانت المرأتان أعدل وأما لو كانت المرأتان أعدل فقط فلا يحصل بهما تقديم (قوله احترازاً عما اذا عرف أصله) أي وهو انه مال موروث عن الميت الفلاني (قوله وبالمالك على الحوز) أي مع اعتمادهما على حوز سابق لقول المصنف فيما يأتي وصحة المالك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال كعشرة اه وقوله على الحوز أي الآن أي والفرض ان ذلك الحائز يدعي الملكية أي ما لم تحصل الحيازة المعنوية وهي عشر سنين بقيودها الا تنية ثم كون هذا مما اعتبر فيه الترجيح تجوز اذا ترجح اعماب يكون عند التعارض ولا تعارض بين قاطع وظني ولكن ما يشبه القاطع كالقاطع (قوله وشهدت بينة ان عمرا اشتراها) أي ولو برجل وامرأتين أو برجل (٣٣١) وعين (قوله لانها علمت الخ) ولا يخفى ان الظاهر عدم التعارض

بين هاتين البيئتين لان قول احدهما لا يعلمونها خرجت عن ملكه لا يقتضي عدم الخروج لانه يفيد نفي العلم بالخروج لانني الخروج نسيم لو شهدت المستعينة أنها باقية في ملكه الى الآن فالمعارضه بينهما وبين الناقلة ظاهرة ولا يكون الترجيح الا برجلين لا برجل وامرأتين فيقدم عليهما الرجلان الشاهدان بالاستصحاب الاعتراف بآخر كزيد عدالة وانظر الترجيح بالتاريخ ثم الناقلة تقدم على المستعينة ولو كانت الناقلة سماعاً (قوله ان يعتمد الخ) أي فالمراد بالصحة في كلام المصنف الاعتماد والباء بمعنى على أي تعتمد البيئته الشاهدة بالملك على تلك الاشياء وقوله ان تذكر البيئته أي فلا بد من الذكر

على الشاهد والعين ولو كان الشاهد أعدل أهل زمانه اذن أهل العلم من لا يرى الحكم بالبين مع الشاهد وعلى الشاهد والمرأتين لقوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان فجعل مرتبتين غير عدم الشاهدين ما لم يكن الشاهد الذي مع المرأتين أعدل فيقدم هو والمرأتان على الشاهدين (ص) وبيد ان لم ترجح بينة مقابلة فيحلف (ش) يعني ان اليد من المرجحات فيما لم يعرف أصله عند تساوي البيئتين في الشهادة بالملك ويبقى الشيء المتنازع فيه بيد حائزه ويحلف حينئذ سواء كان الذي باليد داراً أو عرضاً أو نقداً أو غير ذلك هذا ان لم ترجح بينة مقابل اليد فان رجحت بأي مرجح كان كافي التوضيح فانه يقضي به لمقابل اليد ويحلف ويسقط اعتبار اليد فاعل يحلف هو صاحب اليد عند التساوي ومن رجحت بينته في العدالة فقوله ويبدأ بسبب وضع يد أي كون الشيء في حوزة مع تساوي البيئتين في الشهادة بالملك بدليل قوله وبالمالك على الحوز وقولنا فيما لم يعرف أصله احترازاً عما اذا عرف أصله فانه يقسم بين ذي اليد ومقابلها فاذا مات شخص وأخذ ماله من يد غي أنه وارثه أو مولاه أو أقام غيره بينة أنه مولاه أو وارثه وأقام من بيده المال بينة أيضاً تشهد بذلك وتعادلتا فانه يقسم بينهما كافي المدونة (ص) وبالمالك على الحوز (ش) يعني أن الترجيح يكون بالبيئته الشاهدة بالملك على البيئته الشاهدة بالحوز ولو كان تاريخ الحوز سابقاً لان الحوز قد يكون عن ملك وعن غيره فهو أعم والملك أخص والاعم لا يدل على الاخص (ص) وينقل على مستعينة (ش) فيه حذف تقديره وينقل عن أصل على مستعينة له أي لذلك الاصل فاذا شهدت بينة أن هذه الدار مثلاً لا يزيد أنشأها من ماله لا يعلمون انها خرجت عن ملكه بناقل شرعي الى تاريخه وشهدت بينة أن عمرا اشتراها من زيد بعد ذلك فانه يعمل بالبيئته الناقلة لانها علمت ما لم تعلمه الاخرى ومن علم يقدم على غيره (ص) وصحة المالك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال كعشرة أشهر وأنه لم يخرج عن ملكه في علمهم (ش) يعني أن شرط صحة شهادة البيئته اذا شهدت بملك شخص سواء كان حياً أو ميتاً أن يعتمدوا في شهادتهم على هذه الامور الا الامر الاخير فلا بد من التصريح به على ما سيأتي الامر الاول بالتصرف التام للشهود له الثاني عدم المنازع له في ذلك الامر الثالث الحيازة على تلك الحالة حيازة طويلة كعشرة أشهر الامر الرابع ان تذكر البيئته انهم لم يعلموا أنه خرج عن ملكه بناقل شرعي ببيع أو هبة أو وجه من الوجوه الى الآن فان قالوا انهم لم يخرجوا عن ملكه فطعنوا بطلت شهادتهم فان أطلقوا ففيه خلاف فان أبوا أن يقولوا ما علموه باع ولا وهب فشهادتهم باطلة هذا بناء على أن قولهم ذلك شرط صحة وقيل شرط كمال كافي عارية المدونة وان لم يقولوا لا نعلم أنه باع ولا وهب فانه يحلف ما باع ولا وهب ونمت شهادتهم واية أشار بقوله (وتؤولت على الكمال في الاخير) والمذهب الاول وفي نسخة في الاخرة أي الجملة الاخرة

بخلاف ما تقدم (قوله فان أطلقوا) أي لم يقولوا قطعاً ولم يقولوا في علمنا أي بل قالوا لم يخرج عن ملكه وسكتوا فان قالوا لم يخرج عن ملكه ظناً أي نعتقد ذلك ولا قطع فلا يضر والحاصل أنها تارة تصرح بقولها لم يخرج عن ملكه وفيه تفصيل بين أن تقول قطعاً أو تقول في علمنا ومثله اذا قالت في ظننا وأما ان سكنت عن ذلك فقد علمت حكم ذلك وتارة لم تصرح بقولها وأنه لم يخرج عن ملكه وفيه الخلاف المستفاد من قوله وتؤولت على الكمال في الاخير (قوله فان أبوا أن يقولوا الخ) المراد أبوا أن يقولوا لم يخرج عن ملكه أي أبوا عن التصريح به والحاصل ان كلام الشارح المتقدم انهم صرحوا بقولهم انه لم يخرج عن ملكه الا أن فيه تفصيلاً بين أن يقطعوا أو يقولوا في علمنا أو يسكتوا وأما قوله فان أبوا معناه أبوا عن التصريح بقولهم انه لم يخرج عن ملكه بأوجه الثلاثة فالقائم مختلف (قوله وان لم يقولوا) المناسب الاتيان بالقائه تفريغاً على ذلك القول

(قوله اذا شهدوا على البت) احترز بذلك عن بينة السماع فانها انما تقول لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم وليس المراد بالبت الشهادة على القطع لما تقدم أنها باطلة وهذا هو المشار له بعد بقوله وشهادة السماع تقدمت وتقدم ان بينة السماع لا بد من طول الحياة كعشرين سنة فهي مغايرة لشهادة البت (قوله والا فالعبارة مشككة) أي والا فالحمل على ما ذكر من أن المراد بالحكمة الاعتماد فلا يصح ظاهر المصنف لان العبارة مشككة لان الملك يصح ويثبت وان لم يوجد تصرف لان الشخص متى اشترى شيئا أو وهب له أو تصدق به عليه وقبل ذلك ملكه وان لم يتصرف فتدبر (قوله عطف على قوله بالتصرف) حاصل المعنى ان البينة الشاهدة بالملك تعتمد على ما ذكر أي ولا تعتمد على مجرد الشراء أي ولو كانت تعرف المشتري منه فليس هناك تصرف بالشراء انما ذلك مجرد اعتماد وقوله وبعبارة الخ لا يخفى ان المعنى على هذه العبارة ان بينة شهدت لزيد بانه اشتراها من السوق ولم تعين المشتري منه وشهدت أخرى لعمر وبأنها نتجت عنده فتقدم الثانية فهذا تصويره وعلى هذا الحل فلا يصح أن يكون قوله لا بالاستبراء عطفًا على التصرف بل معطوف على ما تقدم من قوله بسبب ملك أي وبالاربع بسبب ملك (٢٣٢) لا بمجرد الاستبراء المطلق أي ان الترجيح لا يكون بمجرد دعوى الشراء المطلق

وبعبارة وصحة الملك أي يشترط في صحة شهادة الملك اذا شهدوا على البت أن يعتمدوا على البت في بینه على مشاهدته التصرف وعدم منازع الخ ويذكر واذك للقاضي ان سألهم عنه والا كفى اعتمادهم عليها في نفس الامر والا فالعبارة مشككة لان الملك يصح بدون التصرف وشهادة السماع تقدمت وقوله (لا بالاستبراء) عطف على قوله بالتصرف أي وصحة الملك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال لا بمجرد الاستبراء وبعبارة لا بالاستبراء أي المطلق من غير تعيين المشتري منه وأما قوله وينقل على مستحبة فقد عينت المشتري منه فلا تكرار (ص) وان شهد باقرار استعجب (ش) أي ثم رجع للانكار وهذا كالمستثنى من قوله وانها لم تخرج عن ملكه والمعنى انه اذا شهدت البينة لاحد المتنازعين في شيء بأن الآخر اقرب به من ينزعه فيه قبل هذا الوقت فانه يستعجب هذا الاقرار ولا يحتاج البينة أن تزيد في هذه الصورة وانه لم يخرج عن ملكه في علمنا لان الخطم لما أقر لخصمه ثبت ذلك فلا يصح للمقر دعوى الملك فيه الا باثبات انتقاله اليه ثانية (ص) وأن تعذر ترجيح سقطتا وبقي بيد حائز (ش) صورة المسئلة ان الشيء المتنازع فيه بيد شخص يدعيه كدار مثلا فادعاهما رجلان وأقام كل واحد بينة انهما له وتكافأت بينهما فان الدار تبقى في يده التي هي في يده وانما قلنا ان الشيء المتنازع فيه بيد شخص أي غير المتنازعين لانه لو كان بيد أحدهما لم يثبت قوله تعذر الترجيح لحصوله باليد في تعذر الترجيح اشارة الى ما ذكرنا وأما على ما فهمه الشارحان من أن الحائز هو أحدهما فيتم كرمع قول المؤلف قبل ويبعد ان لم ترجح بينة مقابله وقول البساطي ذكره ليرتب عليه ما بعده بعيد لعدم تعذر الترجيح حينئذ لحصوله باليد كما مر (ص) أول من يقر له (ش) معطوف على بيد حائزه أي وبقي لمن يقر الحائز له وبقي هنا بمعنى صار فقد استعمل في معنيين أي صار الشيء المتنازع فيه لمن يقر الحائز له من المتنازعين وأما ان أقر لغيرهما فلا يعمل باقراره وقد علمت ان كلام المؤلف هذا فيما اذا أقام البينة وتعذر الترجيح وأما ان تجردت دعوى كل من البينة فانه يعمل باقراره ولو لغيرهما فان لم يقر به لاحد وادعاه لنفسه فانه يحلف ويأخذه حيث تجردت دعواه عن البينة فان لم يدعه فانه يدخل في قوله وقسم على الدعوى ان لم يكن بيد أحدهما واذا أقر

الأنتك خير بأن تعيين المشتري منه صادق بأن يكون شخصا آخر غير الشخص المنازع له فلا يكون ذلك ترجيحاً أو ضاده انه ترجيح (قوله وهذا) كالمستثنى من قوله وانها الخ أي ان الشاهدة بالملك لا بد ان تصرح بقولها وانه لم يخرج عن ملكه ما لم تشهد بالاقرار المذكور فلا يحتاج الى التصريح بقوله وانها لم يخرج الخ حاصله ان يدعي زيدا بأن هذا الشيء ملكه وينزعه عنه عمر ثم أتى زيد بينة شهدت بأن عمر أقر بانه له فانه يعمل بها ولا يحتاج أن تقول وانه لم يخرج عن ملك زيدا في

علمنا (قوله بيد شخص يدعيه) أي ولم يقم بينة لانه لو أقام لكان هو المبرج على غيره (قوله فان الدار تبقى في يده التي هي في يده) أي ملكا (قوله الشارحان) بهرام والبساطي (قوله بتكرار الخ) المناسب يتأفي وقوله وقول البساطي أي زيادة على ما تقدم له مع بهرام ذكره جوابا عن التكرار أي فقد سلم التكرار وأجاب بأنه ذكره ليرتب عليه خير قوله وقوله لعدم ظاهره انه علة لعدم مع انه ليس علة له بل انما يفيد عدم التكرار من أصله لانه انما يفيد المناقاة فلا يعقل تكرار (قوله بقي هنا الخ) حاصله ان بقي بالنظر لقوله بيد حائزه الذي هو المعطوف عليه على أصلها وبالنظر للمعطوف بمعنى صار على معنى النقل أي انه كان أولا بيد المقر ثم صار للمقر له (قوله المتنازعين) أي الذي أقام كل واحد بينة وقوله وأما ان أقر لغيرهما أي الذي تجردت دعواه عن البينة (قوله ولولغيرهما) أي المتجرد دعواه عن البينة (قوله حيث تجردت دعواه عن البينة) أي وتجردت دعواه عن البينة فالخاصل ان كلامنا من الحائز والمتنازعين تجردت دعواه عن البينة ولكن ادعاه لنفسه وأما لو قامت بينة لكل منهما أي وادعاه لنفسه فيبقى بيده ملكا من غير تعيين لسقوط بينهما في تلك الحالة فان ثبت ما وجه الحلف عند تجرد دعوى كل من البينة وعدمه عند إقامة كل البينة قلت ٣ وجهه

انهم ادعوا التقوية بالبيئة ولم يعمل بها الخفض فلذلك قبلت دعوى الخائن بدون البيئة بخلاف حالة التجرد فلم يدعوا ارتفاعا بشئ فلم
يخفض فلذلك احتج الى اليمين منه ووجه تقديمه مع اليمين دون غيره كونه واضع اليد (قوله فان كان لكل بيئة وتساويا اخذ المقرة
بيمين) قد يقال انهما لما تعدلتا ساقطة اقصا رتبة منزلة العدم فقصيته انه يأخذ المقرة بدون عين * قلت يمكن ان وجود البيئة لكل قوى
في حسداته جانب المدعى فلذلك قلنا لا يأخذ اليمين * تنبيه * الاقرار المذكور ليس من باب الشهادة لما تقدم من أن العدد
الرائد غير معتبر في كونه مرجحا بل من باب الاخبار (قوله فهو داخل الخ) غير ظاهر بالنسبة لقوله أو ادعاه لنفسه وكذا اذا أخرجه عنهما
بالنظر لعله (قوله قال ابن القاسم الخ) الحاصل ان الاقوال الثلاثة قيل يقسم نصفين وقيل على الدعوى وعلى الثاني اختلاف هل هو
على التنازع والتسليم أو على العول فردا المصنف بقوله وقسم على (٣٣٣) الدعوى على القول الاول وبقوله كالعول على

القول الثاني (قوله الا ان يطول
الزمان الخ) أي بحيث يظن انه
لم يقع من غيرهما ادعاء (قوله على
التنازع والتسليم) أي فاذا ادعى
شخص الكل وآخر النصف فيخص
مدعى الكل بالنصف اذا لم تنازع له
فيه والنصف الاخر يدعيه كل
منهما فيقسم بينهما نصفين
والحاصل انه اذا ادعى أحدهما
كل الدار والاخر النصف ومن
المعلوم ان مدعى النصف سلم
لمدعى الكل نصف الدار ويكون
التنازع انما هو في نصف الدار الثاني
فيقسم النصف بينهما ما فاما اخذ
مدعى الكل ثلاثة أرباع الدار
ويأخذ مدعى النصف ربع الدار
فقوله على التنازع أي من النصف
وقوله والتسليم أي تسليم النصف
الذي سلمه مدعى النصف لمدعى
الكل (قوله قسم على حكم الثلث
والثلثين) وذلك لان مخرج النصف
من اثنين فالأثنان هما المسئلة
فيزداد عليهما بمثل نصفها فيحصل
ثلاثة فالمسئلة بعواها من ثلاثة
اثنان لمدعى الكل وواحد مدعى
النصف (قوله يشتمل على هذه

لاحد المتنازعين فان لم تقم لواحد منهما بيئة فانه يأخذ بلاعين فان كان لكل بيئة وتساويا
أخذه المقرة بيمين (ص) وقسم على الدعوى ان لم يكن بيد أحدهما (ش) يعني ان الشئ
المتنازع فيه يقسم بينهما على قدر الدعوى ان لم يكن بيد أحدهما بان كان بأيديهما معا ولم
يكن بيد أحدهما كما اذا تنازعا في عفا من الارض أو بيد ثالث غيرهما ولا يخرج عنهما ولا يثبت
لهم ولا يدعيه لنفسه وأما لو أخرجه عنهما أو أثبت لهما أو ادعاه لنفسه فهو داخل تحت قوله
أو لم يقر له وإذا قسم بينهما على قدر الدعوى فان كان حيوانا أو طعاما فانه يستأنى به قليلا
لعل أحدهما ان يأتي بأثبت مما أتى به صاحبه فان لم يأتي بشئ وخيف عليه فانه يقسم وأما العقار
فلا يقسم الا ان بل يترك حتى يأتي أحدهما بأعدل مما أتى به صاحبه قال ابن القاسم الا ان
يطول الزمان ولم يأتي بشئ غير مما أتى به أو لافانه يقسم بينهما ولا يستغنى عن قوله (كالعول)
بقوله وقسم على الدعوى لان القسم على الدعوى يصدق بما اذا قسم على التنازع والتسليم
لانه قد قسم بالنظر الى دعواه حيث أخذ مدعى الكل ما سلمه مدعى النصف كما هو قول فكان
قائلا قال له ما كيفية قسمه على الدعوى فقال كالعول أي على صفته في الفرائض أي
كفر يضة زادت سهامها على أصلها فاذا ادعى أحدهما الكل والاخر النصف قسم على حكم
الثلثين والثلث وكيفية العمل ان يزداد على الكل النصف ونسبة النصف للكل ثلث فالمسئلة
من ثلاثة يعطى لمدعى الكل اثنان ولمدعى النصف واحد واذا ادعى أحدهما الكل وآخر
النصف وآخر الثلث يحصل أقل عدد يشتمل على هذه الخارج وهو ستة فتجعل لمدعى الكل
ويزداد عليها نصفها وثلثها فيعطى لمدعى الكل ستة ولمدعى النصف ثلاثة ولمدعى الثلث اثنان
واذا ادعى أحدهما الكل والاخر الثلثين فانه يعال لمدعى الثلثين بمثل ثلثي ثلاثة وذلك اثنان
فيقسم المدعى فيه بينهما على خمسة لمدعى الكل ثلاثة ولمدعى الثلثين اثنان وعلى هذا قسم
(ص) ولم يأخذ به أنه كان بيده (ش) يعني ان الشاهدين اذا شهدا بأنه كان بيد فلان من غير
شهادة بالملك فانه لا ينزع من يد الخائز لانه يسبب هذه الشهادة لان كونه بيد المشهود له لا يدل
على انه مال له ولا انه مستحق له لان وضع اليد اعم من ذلك والاعم لا يشترع بالاختصاص فلم يبق
الا مطلق الحوز وهو محوز بيد غيره ما لم ترد البيئة انه انتزعه منه غلبة (ص) وان ادعى أخ أسلم
ان أباه أسلم فالقول للنصراني (ش) موضوع المسئلة انهما اتفقا على ان الاب أصله نصراني

فان كان
المدعى
الكل
فان كان
المدعى
الكل
فان كان
المدعى
الكل

(٣٠ - خروشى سابع) الضابط في ذلك انه متى ادعى أحدهما الكل وادعى آخرون كسور امتبانية كنصف وثلث أو نصف
وربع أو غير ذلك فانه يحصل أقل عدده تلك الكسور ويشتمل على تلك الخارج ويجعل لمدعى الكل ويراد عليهم امثل تلك الكسور فان
كانت نصف او ربعا يراد مثل نصف وربع ذلك العدد المحصل (قوله وهو ستة) أي من ضرب مخرج النصف في مخرج الثلث فالمراد بالخارج
النصف والثلث (قوله ويزداد عليها نصفها الخ) أي فهي من أحد عشر (قوله فيعطى لمدعى الكل الخ) فالجمله أحد عشر فتكون المسئلة من
سنة عالت لأحد عشر وهذا بحسب ما هنا والافليس في باب العول أن المسئلة تكون من ستة وتعمل لأحد عشر (قوله وذلك اثنان) أي
فالمسئلة من خمسة (قوله ولم يأخذ به الخ) يجوز أن يصور بأن كلا منهما ادعى ملكية السلعة وأقام كل بيئة بذلك والحال أن السلعة بيد
أحدهما ثم شهدت لآخر الذي لم يكن واضعا يده أنها كانت في يده فانه لا ترجح على الخائز (قوله موضوع المسئلة انهما اتفقا الخ)

أى وعكسه كذلك وهو ما إذا اتفقا على أن الأب مسلم بحسب الأصل ثم تنازعا بعد موته فقال المسلم أنه مات على الإسلام وقال النصراني أنه مات نصرانياً فقال قول للمسلم لأنه ادعى الأصل (قوله لكان أحسن) أى ليناسب قوله أن أباه فان الذى يناسب الأب هو الولد لا الأخ وقوله لكنه الخ جواب عن ذلك (قوله وهو مفهوم الشرط) واسم الإشارة عائدة على التعليل وقوله وهو مفهوم الشرط مقدم من تأخير وكأنه قال ومقتضى هذا أنه لو الخ وهو مفهوم الشرط وقوله وموضوع الشهادة بحاله وهو أن المسلم شهد له البينة أن أباه مات مسلماً والنصراني شهد له البينة بأن أباه مات نصرانياً (قوله وإن كان معروفاً بأحد الدينين) أى عند الناس أى أو لم يكن معروفاً ولكن أقر الولد أن بذلك وقوله ففى كون ذلك تكاذباً أى كل واحدة كذبت الأخرى فلا يعول عليهم أى ويرجع لقول المصنف وإن ادعى أخ أسلم الخ (قوله أو القضاء بالبينة) أى وهو المعتمد (قوله وفى العكس لبيت مال المسلمين) أى لأنه من تد (قوله وقسم على الجهات الخ) قال الشيخ والجهات أربع أسلام ويهودية ونصرانية وسواهما جهة واحدة (قوله أو على حكم الميراث الخ) الصواب الطرف الثانى وهو أنه على حكم الميراث (قوله فهل يحلف الخ) وينبغى التبدل بالقرعة (قوله فإذا بلغ الصبي الخ) فإن لم يوافق واحداً منهم أبان تدين بجهة ثالثة أخذ الموقوف كله فان مات أحدهما قبل بلوغ الطفل وله

الآن الأخ الذى أسلم ادعى أن أباه أسلم ومات مسلماً وقال الأخ النصراني بل مات على نصرانيته ولا بينة لأحدهما فالقول قول النصراني استصحاباً بالأصل الذى اتفقا عليه ولو قال فالقول للكافر كان أحصر لكنه تبع غيره فى التعبير ولو أبدل الأخ بالولد كان أحسن ولكنه سماه أخاً نظراً للنزاع الآخر (ص) وقدمت بينة المسلم (ش) يعنى لو شهدت بينة المسلم أنه نطق بالإسلام ومات مسلماً وشهدت بينة النصراني أنه مات نصرانياً على أصل دينه أو أنه نطق بالنصرانية ومات فان بينة المسلم تقدم وظاهره ولو كانت بينة النصراني أعدل وهو واضح لأنها ناقله وهى مقدمة على المستحبة إذا تعارض حينئذ فقوله وقدمت الخ فى معلوم النصرانية (ص) الابانة تنصر ومات إن جهل أصله فيقسم (ش) الاستثناء منقطع لأن ما قبله معلوم النصرانية وهذا مجهول الأصل والمعنى أن المسلم إذا أقام بينة أن أباه نطق بالشهادتين ومات مسلماً وأقام النصراني بينة أن أباه نطق بالنصرانية ومات نصرانياً فإنهم ما حينئذ متعارضتان ويصار إلى الترجيح فان لم يكن ترجيح قسم المال بينهما إذا ترجح لأحدى البينتين على الأخرى وهو ظاهر قول ابن القاسم فى المدونة وقال غيره فيها إذا تكافأت البينتان قضى بالمال للمسلم بعد أن يحلف على دعوى النصراني لأن بينته زادت ابن يونس قال بعض الفقهاء وقول ابن القاسم أصوب لأن معناه أن الرجل جهل أصله وإذا جهل فليس ثم زيادة ولا أمر برد إليه فوجب قسمة المال بينهما اهـ ومقتضى هذا وهو مفهوم الشرط فى كلام المؤلف أنه لو علم بالنصرانية أو بالإسلام وموضوع الشهادة بحاله أنه لا يقسم المال بينهما قال اللخمي وإن كان معروفاً بأحد الدينين أو أقر الولد أن بذلك ففى كون ذلك تكاذباً والقضاء بالبينة التى نقلته عن الحالة الأولى لأنها زادت حكماً قولاً وعلى الثانى أن كانت الحالة الأولى كفرافاً لارث المسلم وفى العكس لبيت مال المسلمين (ص) كجهول الدين وقسم على الجهات (ش) مشبهة بما قبله فى حكمه من القسم وما فرض المسئلة السابقة فيما إذا أقام بينة ذكر هذه المسئلة لأنها لا بينة فيها وعبر هناك بالأصل وهنا بالدين تفتنا والمعنى أن الأب إذا لم يعلم هل هو مسلم أو نصراني ومات وتداءعاه فقال المسلم هو مسلم وقال النصراني هو نصراني فان ماله يقسم بينهما ماله مال تنازعه اثنتان وهل بعد حلفهما أم لا وبهذا لا تكرار بين هذه وما قبلها ولا تشبيه الشئ بنفسه وإذا قسم مال الأب المجهول الدين فانه يقسم على الجهات (بالسوية) ولو زاد عدد الجهة على الأخرى فإذا ادعى المسلم أن أباه مات مسلماً وادعى النصراني أن أباه مات نصرانياً وادعى اليهودى أن أباه مات يهودياً ولا ترجيح فانه يقسم المال أثلاثاً وسواء كان المال بأيديهم أو بيد أحدهم أو لا يدع عليه أصلاً لأنه مال علم أصله فلا أثر للحوز فيه ولو كان مسلم ونصراني أو مسلم ويهودى فالسأل بينهما نصفين **وتنبه** وإذا قسم على الجهات بالسوية فهل يتقسم ما ينوب كل جهة على أفرادها بالسوية أو على حكم الميراث بها ويراعى فى كل جهة ما فى شريعته (ص) وإن كان معهما طفل فهل يحلفان ويوقف الثلث فن وافقه أخذ حصته ورد على الآخر وإن مات حلفا وقسم أولاً للصغير النصف ويحجر على الإسلام قولان (ش) يعنى فإن كان مع المتداعيين على اختلاف دين أبيهما طفل فهل يحلف كل منهما على طبق دعواه ويوقف للصغير ثلث التركة أى يوقف له ثلث ما بيد كل واحد منهما وهو السدس فإذا بلغ الصبي فن وافقه منهما أى ادعى دعواه أخذ حصته وهى سدس التركة ورد على الآخر ما وقف من نصيبه فالأصل أن الطفل ينوبه سدس التركة وينوب الذى وافقه الطفل ثلثها وينوب الذى لم يوافق الطفل نصفها وإنما وقف للطفل ثلث التركة أولاً لاحتمال أن يدعى إذا بلغ جهة غير الجهتين اللتين ادعاهما أخواه فان مات قبل بلوغه حلف كل منهما على طبق دعواه وقسم نصيب الطفل بينهما

ورثة يعرفون فهم أحق بعيرائه وان لم يكن له ورثة وقف فاذا كبر الصغير وادعاه كان له وقوله أو للصغير النصف أي من غير حلف لان كلامهم مامقر بأنه أخوه وقوله ويجبر الطفل على الاسلام أي لانه لما أشكل حال الاب حكم باسلامه ترغيبا في الاسلام لانه يعمل ولا يعمل عليه (قوله التعليل) هو المشار له بقوله لاحتمال أنه اذا بلغ يدعي جهة أخرى اذذاك صادق بكون الطفل ذكرا أو أنثى (قوله ان يكن غير عقوبة) لان العقوبة لا بدقها من الرفع للحاكم وشمل قوله شبهة دينه على تمتنع من أدائه فله أخذه قدره ولو من غير جنسه وان كان غريمه مدينا أخذ قدر حصته في الخاص فقط واذا كان شخصان (٢٣٥) لكل منهما حق على الآخر فحدد

أحدهما حق صاحبه فلا يخرج ما يعادله (قوله على المشهور الخ) حاصل ما في ذلك أنه اذا وجد عين شبهة يأخذ به بلا خلاف واذا وجد غيره فأقول ثلاثة ثنائها اذا كان جنسه جاز (قوله وسواء علم غريمه) لا يخفى أن قوله غريمه فاعل لقوله علم أي سواء علم غريمه أي في حال الأخذ أو لم يعلم بذلك في حال الأخذ لكن اذا علم يكون الأخذ غصبا (قوله فالمراد بشيئة حقه) هذا يدل على التجوز فيخالف قوله سابقا وكذلك غير شيئة كان من جنسه أم لا (قوله وسواء قربت غيبته) أي كالثلاثة الايام وقوله أو بعدت كالعشرة وما قارب كالا يعطى حكمه كما قاله أبو الحسن (قوله وانظر اعتراض ابن عرفة) أي فقد اعترض ابن عرفة على ابن الحاجب في عزوه لابن القاسم القول بالنظر مطلقا سواء قربت غيبته أو بعدت أي بل انما ينظر

بينهما أو للصغير نصف التركة من الآن لان كل واحد منهما مقر بأنه أخوه ويجبر الطفل على الاسلام ونحوه في النواذر عن أصبح قولان أي ويقسم النصف الباقي بينهما نصفين وانما حلفا تابعا اذا مات بعد ما حلفا أو لا على أن أباهم مات على الدين الذي ذكره لاجل أن يستحقا ما وقف وانما يشارك من وافقه مع أنه مساو له في الدرجة لانه حين الموت قد استحق كل من أصحاب الجهتين الثلث فلا يتقص عنه وهذا هو الذي انتفى فيه مساواة أصحاب الجهة فمن واقعة على أحد الولدين وضيم وافقه البارز عائد على من والمستتر راجع الى الطفل وضيم أخذ عائد عليه والضمير المضاف اليه عائد على من أبضا والتقدير فأى ولد وافقه الطفل أخذ ذلك الطفل حصته أي التي وقفت له منه وانما حكم للطفل بما ذكره لان أباه لم يعلم دينه بخلاف ما يأتي في الردة من قوله وحكم باسلام من لم يميز باسلام أبيه كان ميرا لانه هناك تحقق اسلام الاب والطفل يشمل الذكر والأنثى ويدل عليه التعليل (ص) وان قدر على شيئة فله أخذه إن يكن غير عقوبة وأمن فتنة ورذيلة (ش) هذه المسئلة تعرف بمسئلة الظفر والمعنى أن الانسان اذا كان له حق عند غيره وقدر على أخذه أو أخذ ما يساوي قدره من مال ذلك الغير فانه يجوز له أخذه ذلك منه وسواء كان ذلك من جنس شيئة أو من غير جنسه على المشهور وسواء علم غريمه أو لم يعلم ولا يلزمه الرفع الى الحاكم وجواز الأخذ مشروط بشرطين الاول أن لا يكون حقه عقوبة والا فلا بد من رفعه الى الحاكم وكذلك الحدود ولا يتولاها الا الحاكم والثاني أن يأمن الفتنة بسبب أخذه حقه كقتال أو اراقه دم وان يأمن الرذيلة أي أن ينسب اليها كالعصب ونحوه فان لم يأمن ذلك فلا يجوز له أخذه فقوله وان قدر رأى من له حق على غيره وقوله شيئة وكذا غير شيئة كان من جنسه أم لا على ظاهر المذهب كذا قال ابن عرفة ويدل له قوله ان يكن غير عقوبة لان العقوبة لا يمكن أخذها وانما يمكن أخذ مثلها فلو اراد المؤلف بشيئة عينه لم يحتج الى قوله ان يكن غير عقوبة لعدم شمول عين شيئة له فيراد بشيئة حقه الشامل لعين شيئة وعوضه فاحتاج الى اخراج العقوبة منه وحينئذ في كلام المؤلف يفيد أن المراد بشيئة حقه وظاهره ولو من ودعة وهو المعتمد وما مر المؤلف في باب الودعة من قوله وليس له الأخذ منها ان ظله بمثلها خلاف المعتمد (ص) وان قال أبرأني موكلك الغائب أنظر (ش) يعني أن الوكيل عن رجل غائب اذا ادعى على شخص حاضر ان موكله يستحق في ذمة هذا الجاضر كذا وكذا فاجاب المدعي عليه بالاعتراف وادعى أن الموكل المذكور أبرأه من ذلك أو انه قضاء فانه ينظر الى أن يأتي الموكل بكفيل بالمال وسواء قربت غيبته أو بعدت وهو قول ابن القاسم على نقل ابن الحاجب وقبول ابن عبد السلام له ولا يخلف الوكيل على نفي العلم بما يدعيه الغريم اذ لا منفعة له في البين وانظر اعتراض ابن عرفة على ابن الحاجب وعلى قبول ابن عبد السلام له فيما كتبناه على تت (ص) ومن استعمل لدفع بينة أمهل بالاجتهاد كسباب وشبهه (ش) يعني أن من أقيمت عليه بينة بحق لشخص فطلب المهلة لدفع تلك البينة

بكفيل بالمال ان قربت غيبة الموكل فان بعدت قضى عليه بالدفع من غير عين الوكيل انه ما يعلم موكله أبرأ أو اقضى وهو المنصوص فيها لابن القاسم وابن عبد الحكم وابن المواز ثم ان قدم الموكل من البعيدة حلف وتم الأخذ فان نكل حلف الغريم ثم يرجع على الوكيل بما دفعه له (قوله فطلب المهلة الخ) حاصله أن المدعي أقام بينة على دعواه فطلب المدعي عليه أن يدفع تلك البينة بأن يثبت انه دفع الحق أو انه أبرأه مثلا وليس المراد انه طالب دفعها للعداوة أو نحو ذلك لان هذا قد تقدم في قوله وانظر لها باجتهاده ومحل ذلك ان قربت بينته كالجعة والاقضى عليه وبقي على حجة اذا حضرها ثم لا يخفى أن ما ذكر في بينة المدعي وبأني أيضا في بينة المدعي عليه كما لو أقام المدعي عليه بينة بالدفع وقوله أو لا قامتها معطوف على قوله لدفع بينة أو لا قامتها (أقول) لا يخفى

سواء علم غريمه
فأى ولد وافقه
الطفل أخذ ذلك
الطفل حصته أي
التي وقفت له
منه وانما حكم
للطفل بما ذكره
لان أباه لم
يعلم دينه
بخلاف ما يأتي
في الردة من
قوله وحكم
باسلام من لم
يميز باسلام
أبيه كان ميرا
لانه هناك
تحقق اسلام
الاب والطفل
يشمل الذكر
والأنثى ويدل
عليه التعليل
(ص) وان قدر
على شيئة فله
أخذه إن يكن
غير عقوبة
وأمن فتنة
ورذيلة (ش)
هذه المسئلة
تعرف بمسئلة
الظفر والمعنى
أن الانسان
اذا كان له
حق عند غيره
وقدر على
أخذه أو أخذ
ما يساوي قدره
من مال ذلك
الغير فانه
يجوز له أخذه
ذلك منه
وسواء كان
ذلك من جنس
شيئة أو من
غير جنسه
على المشهور
وسواء علم
غريمه أو لم
يعلم ولا يلزمه
الرفع الى
الحاكم وجواز
الأخذ مشروط
بشرطين
الاول أن لا
يكون حقه
عقوبة والا
فلا بد من
رفعها الى
الحاكم وكذلك
الحدود ولا
يتولاها الا
الحاكم والثاني
أن يأمن
الفتنة بسبب
أخذه حقه
كقتال أو
اراقه دم
وان يأمن
الرذيلة أي
أن ينسب اليها
كالعصب
ونحوه فان
لم يأمن ذلك
فلا يجوز له
أخذه فقوله
وان قدر رأى
من له حق
على غيره
وقوله شيئة
وكذا غير
شيئة كان
من جنسه
أم لا على
ظاهر
المذهب
كذا قال
ابن عرفة
ويدل له
قوله ان يكن
غير عقوبة
لان العقوبة
لا يمكن
أخذها
وانما يمكن
أخذ مثلها
فلو اراد
المؤلف
بشيئة
عينه لم
يحتج الى
قوله ان يكن
غير عقوبة
لعدم
شمول
عين
شيئة
له في
يراد
بشيئة
حقه
الشامل
لعين
شيئة
وعوضه
فاحتاج
الى اخراج
العقوبة
منه
وحينئذ
في
كلام
المؤلف
يفيد
أن
المراد
بشيئة
حقه
وظاهره
ولو من
ودعة
وهو
المعتمد
وما مر
المؤلف
في
باب
الودعة
من
قوله
وليس
له
الأخذ
منها
ان
ظله
بمثلها
خلاف
المعتمد
(ص) وان
قال
أبرأني
موكلك
الغائب
أنظر
(ش) يعني
أن
الوكيل
عن
رجل
غائب
اذا
ادعى
على
شخص
حاضر
ان
موكله
يستحق
في
ذمة
هذا
الجاضر
كذا
وكذا
فاجاب
المدعي
عليه
بالاعتراف
وادعى
أن
الموكل
المذكور
أبرأه
من
ذلك
أو
انه
قضاء
فانه
ينظر
الى
أن
يأتي
الموكل
بكفيل
بالمال
وسواء
قربت
غيبته
أو
بعدت
وهو
قول
ابن
القاسم
على
نقل
ابن
الحاجب
وقبول
ابن
عبد
السلام
له
ولا
يخلف
الوكيل
على
نفي
العلم
بما
يدعيه
الغريم
اذ
لا
منفعة
له
في
البين
وانظر
اعتراض
ابن
عرفة
على
ابن
الحاجب
وعلى
قبول
ابن
عبد
السلام
له
فيما
كتبناه
على
تت
(ص) ومن
استعمل
لدفع
بينة
أمهل
بالاجتهاد
كسباب
وشبهه
(ش) يعني
أن
من
أقيمت
عليه
بينة
بحق
لشخص
فطلب
المهلة
لدفع
تلك
البينة
أو
اذا
قضى
عليه
بالدفع
من
غير
عين
الوكيل
انه
ما
يعلم
موكله
أبرأ
أو
اقضى
وهو
المنصوص
فيها
لابن
القاسم
وابن
عبد
الحكم
وابن
المواز
ثم
ان
قدم
الموكل
من
البعيدة
حلف
وتم
الأخذ
فان
نكل
حلف
الغريم
ثم
يرجع
على
الوكيل
بما
دفعه
له
(قوله
فطلب
المهلة
الخ)
حاصله
أن
المدعي
أقام
بينة
على
دعواه
فطلب
المدعي
عليه
أن
يدفع
تلك
البينة
بأن
يثبت
انه
دفع
الحق
أو
انه
أبرأه
مثلا
وليس
المراد
انه
طالب
دفعها
للعداوة
أو
نحو
ذلك
لان
هذا
قد
تقدم
في
قوله
وانظر
لها
باجتهاده
ومحل
ذلك
ان
قربت
بينته
كالجعة
والاقضى
عليه
وبقي
على
حجة
اذا
حضرها
ثم
لا
يخفى
أن
ما
ذكر
في
بينة
المدعي
وبأني
أيضا
في
بينة
المدعي
عليه
كما
لو
أقام
المدعي
عليه
بينة
بالدفع
وقوله
أو
لا
قامتها
معطوف
على
قوله
لدفع
بينة
أو
لا
قامتها
(أقول)
لا
يخفى

انه اذا طلب المهلة للدفع فقد طلب المهلة لا قامة البينة التي يدفع بها فهو تنويع في العبارة والمال واحد (قوله ولا تحدد في ذلك عند مالك) ومقابلته يقول جماعة (قوله كحساب يظهره) أي فهو غير منكر بل أي بما يحتمل الاقرار ولا يعارض هذا ما تقدم في قوله ولم يجب وكفى للخصومة ولا كفى بالوجه مجرد الدعوى الا بشاهد لجل ما تقدم على المنكر (قوله أو لشيء مكتوب) تفسير الكاف في قوله كحساب (قوله كفى بالمال) أي يكفى المدعى عليه حتى يحضر المدعى بينة (قوله قيد في المسئلتين) المتبادر منه انه أراد بالمسئلتين أولاهما قوله ومن استعمل ثابتهما قوله كحساب الخ الآن في عب أن هذا راجع لما قبل الكاف فقط وأولى لقوله أنظر وأما ما بعدهما فكفى بالوجه على المعتمد الآن يحمل على ما اذا وقع طلب حساب وشبهه بعد شهادة بينة عليه بالحق ويدفوت المصنف حينئذ ما اذا كان طلبه للحساب وشبهه قبل اقامته ولذلك قال محشي نت ما حصله ان المنقول بكفى بالوجه في مسألة الحساب وأن قول المصنف بكفى بالمال (٣٣٦) عائد على ما قبل الكاف وانما أخره المصنف يشبهه بقوله فانه يجب

الى ذلك أي بكفى بالمال يأخذ من المدعى عليه (قوله معطوف على قوله كان أراد الخ) أي ويكون في العبارة حذف والتقدير أي أو كان ادعى بحق ملتبساً بأرادة اقامة بينة فيجاء بحميل بالوجه لا بالمال أي أو معطوف على اقامة ثان والباء زائدة الآن العطف فيه فلقى من حيث ان المعطوف عليه الجميل فيه بالمال والمعطوف الجميل فيه بالوجه فالاحسن عطفه على قوله لدفع بينة أي واذا طلب المدعى امهال المدعى عليه لا قامة بينة عليه فله ذلك لكن مع كونه يأخذ منه جيلاً بالوجه لا بالمال وفي بعض النسخ أولاً قامة بينة وعليها يكون عطفاً على قوله لدفع بينة (تبيينان) الاول ان هذا مختص بالمسائل التي يتوقف الخلاف فيها على الخلطة حيث كانت هناك خلطة وأما اذا لم توجد

أولاً قامت فانه يحمل لاجل انقطاع حجة والمهلة باجتهاد الحاكم ولا تحدد في ذلك عند مالك لكن بكفى بالمال وكذلك اذا طلب المدعى عليه المهلة كحساب يظهره أو لشيء مكتوب عنده ليحرره ليكون في جوابه باقرار أو انكار في ذلك على بصيرة فانه يجب لذلك بكفى بالمال فقوله (بكفى بالمال) قيد في المسئلتين قبله وفي قوله (كان أراد اقامة ثان) فيكون التشبيه تاماً والمعنى أن المدعى اذا أقام شاهداً بالحق وطلب المهلة حتى يقيم الشاهد الثاني فانه يجب الى ذلك بكفى بالمال لان المدعى له أن يخلف مع شاهد ويثبت الحق (ص) أو باقامة بينة فحميل بالوجه (ش) معطوف على قوله كان أراد اقامة ثان يعني أن المدعى اذا طلب من المدعى عليه كفى بالمال مجرد الدعوى فانه لا يلزمه ذلك بخلاف لانه لم يثبت له عليه شيء وأما كفى بالوجه ففيه خلاف فقيل يلزمه كما هنا وقيل لا يلزمه ذلك كما مر في باب الضمان حيث قال ولا كفى بالوجه بالدعوى وهو معنى قوله هنا (ص) وفيها أيضاً ففيه وهل خلاف أو المراد وكيل يلزمه أو ان لم تعرف عينه تأويلات (ش) يعني أن المدعى اذا طلب جيلاً بالوجه من المدعى عليه مجرد الدعوى فانه يجب الى ذلك حيث قال أولاً قامة بينة فحميل بالوجه وهو الذي في كتاب الشهادات وفي كتاب الجمالة من المدونة لا يلزمه ذلك فقيل مافي الكتابين خلاف وقيل لا بل وفاق وهو بأحد وجهين أحدهما لا يعمد إلى عمران قال المراد بكفى الذي في الشهادات الوكيل الذي يلزمه ويحرسه خوفاً من هروبه لا كفى بالوجه فوافق مافي كتاب الجمالة وقال ابن نونس في الجمالة معنى قول غير ابن القاسم انه يجب عليه اذا لم يكن المدعى عليه معروفاً مشهوراً فلا يطلب عليه كفى بالوجه لتشهد البينة على عينه ولو كان معروفاً مشهوراً لم يكن عليه كفى لاننا نسمع البينة عليه في غيبته وهذا معنى قول ابن القاسم فليس بين الحليين خلاف (ص) ويجب عن القصاص العبد وعن الارض السيد (ش) يعني أن الدعوى على العبد ان كانت بقصاص أو بحد فذوق أو بأدب فان الذي يجب عن ذلك هو العبد وان كانت الدعوى بما يوجب الارض فان الذي يجب عن ذلك هو السيد لان الجواب

انما

خلطة فلا يطلب بحميل بالوجه ولا بكفى يلزمه سواء عرف نسبه أم لا وأما

المسائل التي تنوجه فيها الامين لغير خلطة كدعوى القصب والسرقة فاما حلف أو أخذ منه جيلاً (الثاني) * أن محل ذلك ما لم يدع بينة بكالسوق والا أوقفه القاضي عنده (قوله وفي كتاب الجمالة الخ) هو المعتمد (قوله يلزمه ويحرسه الخ) أي بحيث لو فرض انه لم يأت به فلا غرم عليه بخلاف الكفى بالوجه فانه اذا لم يأت بالمضمون يضمن (قوله لاننا نسمع البينة عليه) حاصله انه اذا كان معروفاً مشهوراً فالشأن أن الشاهد ينشهد ان عليه وان لم يكن حاضراً وأما ان كان غير ذلك فيمكن أن الشاهد ينشهد ان عليه وان كان حاضراً لا على اسمه فلا تكون شهادتهم عند القاضي الا بحضوره (قوله فان الذي يجب عن ذلك هو العبد) لانه الذي يتوجه عليه الحق ويقع عليه الحكم فيدعى عليه بذلك فيلزمه الجواب ولا يقبل قول سيده في ذلك لانه اقرار على غيره وكذا يدعى بما لا يجب عنه فان أقر به أخذ باقراره ان كان مأذوناً والا ووقف الامر على سيده فان عتق قبل العلم يلزمه واذا أقر العبد بسرقة لزمه القطع بلا غرم واقرار السيد عليه بالعكس

(قوله فانه يبطل حق الولي الخ) أي ويرد العبد لسيدده كما هو مقتضى قوله ويجيب عن القصاص العبد حيث لم يتم وقوله والا فلاه أي وان كان مثله مجهول ذلك فله أن يرجع للقصاص به أن يحلف أنه جهل (قوله لا يوجهها الا كما الخ) أي لا يقضى بها الا كما والافلو أطاع وحلف عند غيره لصح شيخنا (قوله لزيادة بالله الخ) في العبارة حذف والتقدير لا يحتاج لزيادة الذي لا اله الا هو في قوله بالله الذي لا اله الا هو (قوله أي وكيفية اليمين الخ) أي والباع في قوله بالله الخ (٣٣٧) للتصوير أي وكيفية اليمين مصورة الخ (قوله الهاء

المبدلة من الهمزة) أي التي شأنها أن تبدل من الهمزة أي بحيث يقول ها الله بدون همزة (قوله وغلظت) أي ثقلت (قوله في ربيع دينار) والمراد بالدينار هنا دينار الدم وهو اثنا عشر درهما لان اليمين ملقطة بالحدود فهي ملقطة بالسرقة لادينار الزكاة وهو عشرة دراهم (قوله بجامع) الباء لالة لا للظرفية خلافا لما أفاده شارحنا بقوله ويكون التغليظ في الجامع اذ ليس المراد تغليظ زيادة على الكون في الجامع (قوله فأقل من ذلك الخ) أي ولا بد أن يكون ذلك لشخص واحد ولو على اثنين متضامين فيه لان كلا وكيل عن الآخر لا شخصين ولو متفاوذين لانه لا يكون في أقل منه ولو وجب دفعه وكان ثانيا وايدى به وتوجه اليمين فيه بدون تغليظ (قوله فانه يحلف عند المحراب) أي لا عند المنبر لان المنبر اذا كان وسط المسجد كان لاحرمته فيه فيرجع لما يعتقد ان حرمة وهو المحراب (قوله لانه محل يقتدى به) كذا في عجم يقتدى به من الاقتداء أي يقتدى بالحال فيه وهو الامام أي فصار له حرمة بذلك وفي نسخة بعض الشيوخ يعتقد انه أي يعتقد ان حرمة ثم لا يخفى ان تلك العلامة مع أنه خصص منبر مسجد عليه السلام (قوله الامبر

انما يعتبر فيما يؤخذ به المحجب لو أقربه ويأتي في باب الكتابة ما يفيد ان المكاتب يؤخذ بما أقربه في ذمته ولا يؤخذ بما قرأه في جنابة الخطا فيجب بما يتعلق بالذمة دون غيره قوله ويجيب عن القصاص العبد حيث لم يتم فان اتهم كما اذا أقر العبد بقتل من يقتل به ثم ان ولي المقتول استخياه فانه يبطل حق الولي ان لم يكن مثله مجهول ذلك والا فلاه أن يرجع للقصاص بعد ان يحلف أنه جهل قوله وعن الارش السيد الا أن تقوم قرينة توجب قبول اقرار العبد فيها بالمال ففي كتاب الديات في عبد علي برذون مشى على اصبع صغير فقطعها فتعلق به الصغير وهي تدعى ويقول فعل بي هذا وصدقه العبد ان الارش يتعلق برقبة العبد (ص) واليمين في كل حق بالله الذي لا اله الا هو (ش) قد علمت ان اليمين الشرعية في كل حق لا يوجهها الا كما أو محكم والا فلاه على المطلوب أي ليس لخصمه أن يحلفه واذا حلف فانه يقول في عينه بالله الذي لا اله الا هو وهذا ما عدا اللعان والقسامة فانه لا يحتاج فيه مال زيادة بالله الذي لا اله الا هو بل يقول في اللعان اشهد بالله لا يتم اتزني فقط كما مر ويقول في القسامة أقسم بالله لمن ضرب به مات فقط كما يأتي فقوله واليمين أي وكيفية اليمين القاطعة للنزاع بين الخصوم بالله الخ فلا بد أن يأتي بالاسم والوصف ولا يكفي أحدهما وان كان كافيا في كونه عينا تكفر لان الغرض هنا زيادة التخويف وهو يحصل بما ذكر وقد ذكر أبو الحسن ان الواو مثل الباء قال ح ولم أقف على نص في التاء المثناة من فوق وانظر الهاء المبدلة من الهمزة (ص) ولو كتابا وثقوت على ان النصراني يقول بالله فقط (ش) المشهور ان الكتابي يقول في عينه هذا اللفظ كالمسلم ولا يكون ذلك ايمانا منه ولا برادة على اليهودي الذي أنزل التوراة على موسى ولا على النصراني الذي أنزل الانجيل على عيسى وأما المجوسى فانه يحلف في كل حق بالله فقط وتوثقات المدونة على أن النصراني يقول في حلفه في اللعان وغيره بالله فقط لانه لا يلزمه تمام التوحيد لانهم لا يعتقدون تمامه وأما اليهودى فانه يزبد في حلفه الذي لا اله الا هو لانه يقول بالتوحيد وفي بعض النسخ وتوثقات أيضا بزيادة أيضا وعلى اسقاطها لا يعلم ان الاول تأويل وان كانوا يطلقون التأويل على حلفها على ظاهرها حيث صحبه تأويل آخر وترك المؤلف تأويلنا وهو ان كلام اليهودى والنصراني يحلف بالله فقط (ص) ^{١٦٨}وغلظت في ربيع دينار بجامع كالكنيسة وبيت النار والقيام لا بالاستقبال ^{١٦٨}وعبده عليه الصلاة والسلام (ش) يعني ان اليمين تتوجه في كل شيء جليل أو حقير لكن لا تغلظ على الخالف الا في الحق الذي له قدر وبال وأقله ربيع دينار أو ما يقوم مقامه من عرض أو ثلاثة دراهم فأقل من ذلك لا تغلظ عليه فيه والتغليظ واجب فمن امتنع منه عدنا كلا وهو من حق الخصم ويكون التغليظ في الجامع في حق المسلم ويكون عند المنبر فلو اتفق ان المنبر وسط المسجد فانه يحلف عند المحراب لانه محل يقتدى به وهو أعظم حرمة من غيره من بقية المسجد قال في المدونة ولا يعرف مالك اليمين عند المنبر الا المنبر النبي عليه الصلاة والسلام في ربيع دينار فأكثر وفي الكنيسة في حق النصراني

النبي الخ) أي فقوله فيما تقدم ويكون عند المنبر أي منبر النبي صلى الله عليه وسلم لا مطلق منبر (قوله وفي الكنيسة في حق النصراني) أي فالمسلم الذهاب لتحليفهم بتلك المواضع وان كانت حقيرة في نظر الشرع لان القصد صرفه عن الاقدام على الباطل فيؤخذ من ذلك بطريق الاولى جواز تحليف المسلم على براءة أو المحلف أو أضرحة المشايخ أو بالطلاق الثلاث أو نحو ذلك حيث لا ينكف عن الباطل الا بذلك فاذا حلف خصمه بطلاق ثم أراد الرجوع الى تحليفه اليمين الشرعي فله ذلك بالقرب لا بالبعد فلو حلف له بأيمان المسلمين فله تحليفه اليمين الشرعي مطلقا لانه لا بد من افراد اليمين الشرعي عن ابن سهل وفي عجب ان الكنيسة لليهودى والبيعة

لنصراني (١) والصواب ما في شارحنا كما نقله بعض شيوخنا عن ابنه (قوله فيحلف عند منبره عليه السلام أو على منبره الخ) أول كتابه
 الخلاف والقول الأول ظاهر المذهب (قوله ولا تغلظ بالزمان) أي في الأموال بخلاف اللعان والدعاء فتغلظ بالزمان والمكان وقوله ككونه
 بعد العصر أي لكون الملائكة الذين يكتبون الأعمال ينزلون في ذلك الوقت ألا أنك خير بأنهم ينزلون عند الصبح فلعل شخص يصوم وقت
 العصر بذلك لأن وقت الصبح وقت نوم واشتغال (قوله وخرجت الخذرة) بفتح الدال (قوله وان مستولدة) اعلم أن من تخرج غير مشتمرة
 حكمها حكم من لا تخرج وقوله وهي المستمرة في بيتها تفسير للقصود من ذلك وذلك لا ينافي أن معنى اللفظ الموضوع هو له أي التي خدرها
 أهلها أي سترها أهلها (قوله تخرج للمين الخ) أي وتحلف بحضور رب الحق فإن أبت هي وزوجها من حضوره خشية الإطلاع عليها حكم
 ابن عبد السلام بأنه يبعد عنها أقصى ما يسمع لفظ بيتها فإن ادعى صاحب الحق عدم معرفتها فهل اثبات من يعرفها عليه أو عليها قولان
 فإن أريد التغليظ فادعت حيفها حلفت على ما ادعت وأخرت (قوله بأن ردت عليها المين) لا يخفى أن تصويره ذلك بأن يكون
 ادعى عليها أنسان بحق فتسكرو ذلك ألا أنك خير بأن هذه المين أصلية عليها وعبارة الشارح توهم خلاف ذلك (قوله والافتحلف ببيتها)
 أي ويرسل إليها القاضي من يحلفها (٣٣٨) والواحد مجز والأثنان أولى وقيل لا بد من اثنين فتستثنى هذه الصورة من

قواهم لا بد من حضور الطالب للمين
 والأعيذت بحضوره وأما من
 تحلف بغير بيتها فلا بد من حضوره
 كما تقدم (قوله قضيته لمورثكم)
 المراد به إسقاط من جانب الميت
 كأن يدعي عليه إسقاطا أو إبراء
 أو هبة أو صدقة أو نحو ذلك (قوله
 أن يحلف من الورثة) أي من الورثة
 الذين يرثون بالفعل يوم الموت
 كقريب القرابة لا بعيدا وقد يكون
 البعيد من الورثة بخلاف الميت
 والقريب بضدها فينظر الحاكم في
 ذلك ولا يحلف غير الوارث يستحق
 الوارث (قوله من يظن به علم ذلك)
 أي ودعوى المدين عليه أنه يعلم
 فلا بد من الأمرين هذا ما في شب

وفي البيعة في حق اليهودي وفي بيت النار في حق المجوسي ويغلظ أيضا بالقيام لا بالاستقبال
 للقبلة وإن كان بالمدينة المشرفة فيحلف عند منبره عليه الصلاة والسلام أو على منبره ولا تغلظ
 بالزمان ككونه بعد العصر (ص) كخرجت الخذرة فيما ادعت أو ادعى عليها إلا التي لا تخرج
 نهارا وإن مستولدة قليلا وتحلف في أقل بيتها (ش) والمعنى إن الخذرة وهي المستمرة في بيتها
 تخرج للمين فيما ادعت به وأقامت شاهدا فتحلف معه وهو ربع دينار أو ما يساويه وكذلك
 تخرج إذا ادعى عليها بذلك وتوجهت المين عليها بأن ردت عليها المين إلا التي لا عادة لها
 بالخروج نهارا فإنها تخرج ليلا وتحلف كنساء الملوكة والخلفاء ونحوهما وأم الولد كالحره وهذا
 إذا كانت تخرج ليلا ولا افتحلف ببيتها كما إذا ادعى على الخذرة بأقل من ربع دينار فإنها تحلف
 ببيتها بأن يرسل القاضي لها من يحلفها ولا تخرج للسجد وكذلك غير الخذرة (ص) وإن
 ادعت قضاء على ميت لم يحلف إلا من يظن به العلم من ورثته (ش) يعني إن من عليه دين
 شرعي ثابت في ذمته مات صاحبه وطلبت الورثة دين أبيهم فقال الذي عليه الدين قضيته لمورثكم
 ولم تصدقه الورثة على ذلك فالذي عليه الدين أن يحلف من الورثة من يظن به علم ذلك مثل
 أخيه ونحوه ممن يخالطه ويحلفون على نفي العلم أي أنهم لم يعملوا إن مورثهم أخذ شيئا من
 ذلك ولا أحال وما أشبه ذلك وأما من لا يظن به علم ذلك من الورثة فإنه لا يحلف قوله من ورثته
 أي من البالغين حين الموت فإن حلف البالغ ثبت الحق لغيرهم وإن كل بطل
 حقه فقط وترد المين على من عليه الحق فيحلف أنه قضى ويسقط حق البالغ فقط (ص)

والذي في عب ان المسئلة ذات قولين ظاهر المصنف الاطلاق ومفاد عجم ترجيحه لانه قال ونقله الشيخ عن وحلف
 مالك وأصحابه واقصر عليه ق واختلف الشيوخ في الزوجة فقيل انها ممن يظن به العلم وقيل لا والا حسن أن يقال ان الخلاف بينهما
 خلاف في حال (قوله أي من البالغين حين الموت) فلا يمين على من بلغ بعد الموت وقبل الدعوى (قوله فان حلف البالغ) أراد جنس البالغ
 الصادق بالمتعدد والحاصل ان المين انما تطلب ممن يظن به العلم من البالغين وأما من كان حين الموت صبيا أو كان لا يظن به العلم فان حقه
 ثابت ولا يمين عليه والحاصل ان غير البالغ لا يطلب بيمين لا قبل البلوغ ولا بعده وكذا البالغ الذي لا يظن به العلم لا يطلب بيمين من أي حالة
 كانت وأما الذي يظن به العلم اذا كان واحدا أو متعددا فان المطلوب تحليفه فلولم يطلب منه الحلف فالامر ظاهر من انه يغرم له وان طلب
 منه الحلف وكان واحدا وحلف استحق والارد على المطلوب فان حلف برئ وان نكل غرم وأما ان كان متعددا وطلب الحلف من واحد
 فقط دون الباقي استحق الباقي بدون يمين وأما ذلك المطلوب فيجري فيه ما جرى في الذي قبله وأما لو طلب من الكل وحلفوا دفعة استحقوا
 وان نكلوا كذلك وردوا المين على المطلوب فان حلف برئ والا غرم وان بادرا أحدهم بالحلف واكتفى به ولم ينظر الباقي فاستحق الكل
 فان لم يكنف به وطلب من الذي يليه وحلف كذلك وكذا اذا كان الذي يليه حلف وهكذا وأما ان نكل الذي يلي الحالف فترد المين
 على المطلوب فان حلف برئ من حصته وينظر للثالث فان حلف استحق والاردت المين على المطلوب فان حلف برئ وهكذا فلو أن

الثاني نكل بعد حلف الاول ووردت المين على المطالب ونكل فانه يغرم له وكذا يغرم للباقي ان حلف فان نكل فهل يغرم نظرا لنكوله قبل او لا يغرم نظرا لنكول ذلك الباقي وهو الظاهر وليس لذلك الباقي تخالف ذلك المطالب لنكوله أولا (قوله يعني أن من صارف) لا مفهوم لصارف أي أو اقترض أو قبض قرضا أو قضى ديناً فالقول قول الدافع في الجميع يبين ويدل عليه قوله آخر فالضمير في حلف للدافع صيرفياً أو غيره (قوله فانه يحلف في حال النقص) أي نقص العدد أو ما نقص الوزن فانه يحلف فيه على نفي العلم كالغش وهذا واضح فيما يتعامل به عدداً أو عدداً ووزناً كدنانيره مصر وأما ما يتعامل به وزناً (٣٣٩) فقط فيحلف في نقصه على البت كنقص العدد

أفاده عج (قوله وهو المشهور) مقابله حلف الصيرفي بتا وغيره علماً وظاهر كلام ح أن هذا هو المعتمد وتقدم في باب البيع ما يفيد (قوله وحلف البات الخ) مفهومه أن غير البات من يحلف على نفي العلم يعتمد على الظن وان لم يقو وهذا بخلاف الشهادة فلا يشهد الا على العلم الا فيما لا يمكن كضر الزوجين والا ما تقدم في قوله واعتقد في اعساره بصحة وقرينة صبر ضر وكشهادة السماع (قوله من خصمه) إشارة الى مغايرة العطف في كلام المصنف لان خط الاب قرينة وعطف العام على الخاص لا يكون باو وجوز الداميني محققاً بالحديث أو امرأة ينسحبها أفادة بعض شيوخنا رحمه الله تعالى (قوله كنكوله) أي أو شاهد لا يه يغلب على ظنه صدقه وقوله لان معناه الخ أي أو يقال هذا أحد قولين أو يقال الاموال ليست كغيرها (قوله قلت الخ) هذا الجواب لا يتفق بالنسبة لما نحن فيه وان كان يتفق بالنظر لما بعده (قوله ان عين) ظاهره انه لا يلزم تعينه في الدعوى وهو مناف لقوله فيما سبق فيدعي معلوم محقق وجوابه انه لا يلزم من عدم تعينه كون المدعي به غير

وتخلف في نقص بتا وغش علماً (ش) يعني أن من صارف من رجل دراهم بدنانير وقبض كل منهما ما حقه وتفرق قائم وحداً حدهما في دراهمه أو دنانيره نقصاً أو غشاً فعاد لصاحبه وأعلمه بذلك فان صدقه على ذلك فلا كلام وان كذبه فانه يحلف في حاله النقص على البت أي انه مادفع الا كاملاً لان النقص يمكن فيه حصول القطع ولا يتعذر الجزم به أو بعدمه ويحلف في حالة الغش على نفي العلم أي أنه مادفع الاجباد في علمه وانه لا يعلمها من دراهمه ولا فرق بين الصيرفي وغيره على قول ابن القاسم وهو المشهور فالضمير في حلف للدافع صيرفياً أو غيره (ص) وأعمد البات على ظن قوى كخط أبيه أو قرينة (ش) يعني أنه يكفي في جواز الاقدام في الحلف على البت الاعتماد على الظن القوى كخط أبي الخالف أو خطه هو أو قرينة من خصمه كنكوله أو سؤاله الصلح على بعض المدعي مثلاً وهذا راجع لجميع الباب ولا تعارض بين هذا وبين ما مر في باب الايمان من قوله وغش بأن شك أو ظن لان معناه هناك مطلق الظن وهذا ظن قوى أو ان الغش منبرع به او هذه مجبر عليها (ص) وتعين المطالب ماله عندى كذا ولا شيء منه (ش) يعني أن اليمين اذا كانت في جهة المدعي عليه وهو المراد بالمطالب فن شرطها مطابقة لانكاره فاذا ادعى عليه بعشرة من قرض مثلاً فانه يحلف ماله عندى عشرة من قرض ولا بعضه لان المدعي بالعشرة مدع بكل أحادها حق المين نفي كل واحد مدعى ما تقر في المعقول أن اثبات الكل اثبات لكل أجزائه ونفي الكل ليس نفياً لكل أجزائه وبعبارة ماله عندى كذا ولا شيء منه الظاهر أن هذا ليس لازماً وهو أن يأتي بما يدل على نفي الجزء بعد نفي الكل بل المراد أن يأتي بما يبرئه مما ادعى به عليه كماله قال ماله عندى شيء من العشرة أو ليس له في ذمتي شيء واذا حلف ماله عندى كذا ولم يزد ولا شيء منه وجب عليه أن يحلف على ما تركه وهو قوله ولا شيء منه فيحلف انه ليس له شيء مما ادعاه فان قيل لا يحتاج لزيادة ولا شيء منه لان النية نية المحلف وهو نيته كل جزء من العشرة قلت لان المدعي يحتمل أن يكون ادعى بأكثر نسبياً وكذا يقال فيما بعده يحتمل نسيان السبب وذكر غيره (ص) ونفي سببان عين وغيره (ش) يعني أن المدعي عليه اذا حلف فانه يفتي سبب الدين ان عينه المدعي ويتنفي غيره أيضاً كما لو أسلفه عشرة فيقول في عينه ماله عندى عشرة من سلف ولا من غيره ويأتي السؤال والجواب المتقدم (ص) فان قضى قرض سلفاً فاجب رده (ش) هذا مقرر على انه لا بد من ذكر السبب والمعنى أن من تسلف من رجل مالا فوضاه له بغير بينة ثم قام صاحب المال وطالب المقرض بالمال فأنكره وطالب أن يحلفه فانه يحلف له ما تسلف منه مالا وينوي في قلبه يجب عليه الآن رده ويرأى من الاثم ومن الدين ولا يقال هذه النسبة لا تنفعه لان المين على نية الحاكم لاننا نقول هي هنا ليست على نية المحلف لانها ليست في وثيقة حق باعتبار ما في نفس

معلوم أي فيكفي في صحة الدعوى كونه معلوماً مجرداً عما به نعم ان سئل عن السبب وجب بيانه ما لم يدع نسباً (قوله كمالاً أسلفه الخ) الاولى في العبارة ان لو قال كمالاً ادعى عليه عشرة من سلف كافي تن ذلك لان قوله كمالاً أسلفه بوقع في الوهم انه معترف به مع انه منكر لذلك فتدبر فان لم يعين السبب كفي ماله عندى حتى أو شيء وأما اذا دعاه فالمشهور أنه لا يكفي ذلك وهو الذي رجح اليه مالك بل لا بد من زيادة ولا شيء منه والا أعيدت اليمين (قوله على نية الحاكم) المناسب لما بعده أن يقول على نية (٣) الخالف الا أن عبارته في لئ ويمكن

أن يقال انما يست على نية الحاكم والحاصل أن ابن الحاجب قال واليمين على نية الحاكم مع أنه تقدم في اليمين انما على نية المخلف
ويمكن الجمع بأن الاول اذا كان المخلف هو الحاكم ذكره البدر وأجاب الساطي بأنه يخلف ماله عندى عشرة من سلف ولا من غيره
ولا ضرورة تلجئه الى أن يقول ما أسلفنى اهـ (٢٤٠) لكن الذى فى النص ما للمصنف الذى هو معنى أسلفنى ومثل ما ذكره المصنف

المعسر فى نفس الامر اذا خاف أن
يجبس فانه يخلف كذلك واعساره
ينزل منزلة من ليس عليه شئ فى
عدم الوفاء فى تلك الحالة (قوله فان
المدعى يخلف) أى أن المقر كاذب
فى اقراره وانه حق (قوله ملك) أى
للمقر له أو أودعه عنده أى أو
رهنه أو أعاره أو نحو ذلك (قوله
والذى يفيد كلام ح) والذى قرره
بعض شيوخ عجم أنه يمين فى الاولين
أيضا لان اقراره به له ويمينه أنه له
كشاهد حيث كان عدلا واليمينه
التي أقامها فى غيبته حيث لم تشهد
بالملكية بل بالاعارة أو الوديعة
أو الرهن كذلك فان شهدت بالملكية
أخذ المقر له بلا يمين وينبغى
التعويل على هذا كما قالوا (قوله كما
قبل فيما أخذ السالبة) قدح فى
القياس على السالبة أن احتمال
كونه لغير من يدعيه فى مسألة
السالبة أقوى من احتمال كونه
لغير المدعى من مسئلتنا وانظر
هل تجرى تلك الاقوال فى مسألة
الحاضر أيضا حيث نكل المقر له
والمدعى أم لا قال بعض شيوخنا
ويقدح فى القياس القدح
المذكور وأراد أن قيد أخذه فى
هذه المسئلة بالاستيناء قياسا على
مسئلة السالبة فحينئذ قدح فيه
الحزان أن زيد القياس فى مجرد أخذه
بغير استيناء فى القياس فلا قدح
(قوله أو كالجمعة) أى مع الامن
والظاهر أن كالجمعة تعبت مصدر

الامر ثم كان على المؤلف أن يبدل الآن والافه وحادث لانه استلف منه سلفا كان يجب
عليه رده بحسب الاصل (ص) وان قال وقف أو لولدى لم يمنع مدع من بينته (ش) يعنى
أن من ادعى شيئا ميمنا بغيره وسواء كان عقارا أو غيره فقال المدعى عليه هو وقف
أو هو لولدى فقد سقطت منازعة هذا المطلوب وتصير بين الطالب وناظر الوقف أو بينه
وبين الولد الكبير أو بينه وبين ولى الصغير فيقيم بينة بذلك ويعمل بمقتضاها (ص)
وأن قال لفلان فان حضر ادعى عليه فان حلف فالمدعى تخلف المقر وان نكل حلف وغرم
ماقوته (ش) يعنى أن من ادعى ما يبدع غيره من دار أو غيرها فقال المدعى عليه هو لفلان
ولا حولى فيه فان الخصومة حينئذ تنوجه بين المدعى والمقر له وهو اما أن يكون حاضرا
أو غائبا وسيأتى الكلام على غيبته والكلام الآن على حضوره وتصديقه وإذا توجهت
الخصومة بين المدعى والمقر له فان اليمين تجب على المقر له فان حلف وأخذ الشئ المقر له به
فالمدعى تخلف المقر أن ما أقر به حق للمقر له وهى عين تامة فان حلف برئ وان نكل حلف
المدعى وغرم المقر ماقوته عليه باقراره من قيمة المقوم ومثل المثلى فان نكل المقر له عن
اليمين أو لا وهو مفهوم الشرط فان المدعى يخلف وينت حقه بالنكول والخلف فان نكل
المدعى عن اليمين فلا شئ له على المقر له وليس له حينئذ تخلف المقر له ابن عبد السلام (ص)
أو غاب لزمه عين أو بينة وانتقلت الحكومة له فان نكل أخذه بلا يمين (ش) هذا قسم قوله
سابقا فان حضر والمعنى أن المقر له ان كان غائبا غيبة بعيدة لا يلزم الاعذار اليه فيها فان المقر
يلزمه عين أن اقراره حق لانهم انه أراد ابطال الخصومة عن نفسه أو بينة تشهد هذا المقر له
ملك للمقر له وحينئذ تنتقل الحكومة للمقر له اذا حضر فان لم يقر بينة ونكل عن اليمين فان
المدعى يأخذ الشئ المدعى فيه من غير عين ويصير تحت يده حائرا له الى حضور المقر له ولو قال
وان غاب الخ ظهرت المقابلة لقوله حضر وقوله وانتقلت الخ مفرع على لزمه عين أو بينة وقوله
فان نكل معطوف على مقدر بعد قوله لزمه عين وكأنه قال لزمه عين فان حلف ببقية فان نكل
الخ وقوله (ص) فان جاء المقر له فصدق المقر أخذه (ش) مفرع على قوله لزمه عين أو بينة وعلى
قوله فان نكل أخذه بلا يمين وعلى هذا فالمقر له حيث صدق المقر فانه يأخذه من المقر حيث
حلف أو أقام بينة بما أقربه أو لم يقر بينة ونكل وأخذ المدعى وهل يأخذه فى الصور الثلاث
بين أو بغيره والذى يفيد كلام ح أنه اذا حلف المقر أو أقام بينة أنه للمقر له فان المقر له
يأخذه بلا يمين وأما ان نكل المقر وأخذ المدعى فانه يأخذه المقر له بيمينه على ما يظهر ومفهوم
صدق المقر انه لو كذبه سقط حقه واختلف هل يكون ائبت المال لانه كمال لا مالك له المازرى
وهو ظاهر الروايات عندنا أو يسلم لمدعيه اذا منازعه فيه وبيت المال لم يحز حتى يدافع الامام
عنه المدعى كما قيل فيما أخذ السالبة فأخذ منهم فانه يقضى به لمدعيه بعد الاستيناء والاياس
من يطلبه أو يبقى يبدع حائرا أقوال انتهى تت وأصله للشارح والظاهر القول الثانى لان
ملكه دائر بين المقر والمقر له والمدعى فيما يظهر فاذا انتفى ملك المقر والمقر له بقى للمدعى (ص)
وأن استخلف وله بينة حاضرة أو كالجمعة يعلمها لم تسمع (ش) يعنى أن المدعى اذا كانت له بينة
حاضرة أو غائبة كالثمانية أيام ونحوها ذهابا وإيابا وهو عالم بها وحلف المدعى عليه فانه لا تقبل

مخدوف مع عام له دل على حذفها قوله حاضرة تقديره أو غائبة غيبة مثل الجمعة ولو كانت غائبة بعيدة سمعت
علمهم أم لا قال عجم ومقتضى كلام المصنف أن ما زاد على كالجمعة يقوم بها ولو حلفه عالمها وانظر ما الذى وافق هذا من كلامهم
وفى أبى الحسن شارح المدونة التنظير فى ذلك (قوله ذهابا وإيابا) المناسب ذهابا فقط وقوله تفضيلا أى الذى أشار لها بقوله حاضرة أو

غائبة أي غيبة قريبة أو بعيدة (قوله وحقه) المراد بحقه ما يؤل إلى المال والضمير في به النكول (قوله يمين ان حقق) تفرع على توجه يمين التهمة وقوله في القضاء فيدعي بمعلوم محقق الخ يقتضي عدم سماع دعوى التهمة فضلا عن توجه اليمين فيها وفي المسئلة خلاف يؤخذ من كلام المؤلف القولان بالتوجه وعدمه وساق محشى تت النقل الدال على ذلك ثم قال آخر اذا علمت هذا ظهر لك أن قول الاجهوري وقضية قوله ان حقق سماع دعوى التهمة وهو واضح وما تقدم في القضاء من قوله فيدعي بمعلوم محقق والالم تسمع فهو في غير دعوى الاتهام وأما فيها فتسمع فيه نظر ولا معنى له اذ كل ما خالف التحقيق فهو تهمة فكيف يصح كلامه وكأنه فهم أن المراد بالاتهام كون المدعي عليه من أهل الاتهام وليس كذلك لما علمت من كلام الائمة أن يمين التهمة أعنى المقابلة للحقيقة تتوجه على القول بها وان كان المدعي عليه ليس من أهل التهم نعم في بعض المسائل يشترطون (٣٤١) ذلك لموجب وهي قليلة اه (قوله وليبين الحاكم

حكمه) سواء كانت دعوى تحقيق أو دعوى اتهام بان يقول له ان نكلت حلف غريمك واستحق ما ادعاه وان نكلت غسرت بمجوز النكول فقول شارحنا حلف المدعي واستحق هذا في دعوى التحقيق وسكت عن دعوى الاتهام وقد عرفت (قوله وهذا شرط في صحة الحكم) لا يخفى أن هذا ظاهر عبارة الامام والذي في كلام ابن الحاجب ظاهره الاستحباب وهذا فيمن لا يعرفه القاضي أو يعرفه ويعرف منه الجهل وخلاصته أن التزام المدعي عليه اليمين مصاحب لالزام الله اليمين وليس المراد أنه التزام من غير أن يلزمه اليمين (قوله كان مدعيا أو مدعى عليه) مثال الثاني ظاهر ومثال الاول ما أشاره في المدونة فقال فيها فمين قام له شاهد بحق فرد اليمين على المدعي عليه أنه لا رجوع له في ذلك أبو عمران وهو متفق عليه (قوله أو تبادى على الامتناع) أي بان يطلب منه ويستمر ساكنا (قوله

ينته بعد ذلك اذا حضرته لانه ما استخلف خصمه الا على انقاطها فلذا سقطت بمجرد الحلف وان لم يصرح بالاسقاط كما هو ظاهر كلام المؤلف وهو جمل الاكثر للدونة وأما ان لم يعب بها فله القيام بها والقول قوله في نفي العلم مع عينه قاله محشون فقوله وان استخلف أي وحلف بالفعل وليس المراد أن مجرد الطلب مسقط لقيام البينة فان قيل هذا مكرر مع قوله فيما مر وان نقاها واستخلفه فلا يبنه الا لاعدركنسيان قلت لانه هنا أفاد تفصيلا لم يفده هناك (ص) وان نكل في مال وحقه استحق به يمين ان حقق (ش) فاعل نكل هو من توجهت عليه اليمين والمعنى أن من توجهت عليه اليمين في مال أو حق مالي كاجل وخيار ونكل عنها استحق الطالب الحق بالنكول مع اليمين فالضمير المحرور بالباء يرجع للنكول والباء بمعنى مع أي استحق الخالف المال بالنكول مع اليمين فان نكل عن اليمين ولم يحلف مع النكول سقط حقه ومحل توجه اليمين على الطالب بعد نكول المطلوب حيث حقق الطالب الدعوى أما ان كان موجب اليمين التهمة فانه لا يحتاج ايمين الطالب بل يغرم المطلوب بمجرد نكوله لان المشهور بتوجهها وعدم انقلاها (ص) وليبين الحاكم حكمه (ش) الضمير المضاف اليه حكم يرجع للنكول والمعنى أن الحاكم يجب عليه أن يبين حكم النكول للمدعي عليه بأن يقول له ان نكلت حلف المدعي واستحق وهذا شرط في صحة الحكم كالا عذار في محله للمدعي عليه (ص) ولا يمكن منها ان نكل (ش) يعني أن من توجهت عليه عين كان مدعيا أو مدعى عليه فنكل عنها ثم أراد بعد ذلك أن يحلفها فانه لا يجاب الى ذلك لان نكوله دليل على صدق خصمه ويتم نكوله بقوله لا أحلف أو بقوله لخصمه أحلف أنت أو يتبادى على الامتناع من الحلف قوله ان نكل عند السلطان أو غيره (ص) بخلاف مدع التزمها ثم رجع (ش) أي فان له ذلك ويمكن منها قبل الصواب مدعى عليه وذلك لانه المتوهم اذ يقال انه لما التزمها تعلق للمدعي حق الرجوع به بغرم بخلاف المدعي اذا أقام شاهدا وأراد أن يحلف ثم رجع فانه لا يتوهم عدم قبول رجوعه وقد يقال ان نسخة مدع صواب وذلك لانه قد يتوهم أن المدعي لما أراد الحلف ثم رجع كان ذلك قرينة على ان الحق غير ثابت وليس له عين على المدعي عليه وأيضا لا يلزم من كونها غير متوهمة حيث سلم ذلك أن تكون خطأ وعلل الشارح عدم لزوم اليمين بالتزامها للمدعي عليه بقوله فان التزمه

(٣١ - خشي سابع) بخلاف مدع) ومثله المدعي عليه التزمها أي اليمين ثم رجع عنها فله ذلك ولو قال بخلاف من التزمها ثم رجع لكان أخصروا شمل (قوله فان له ذلك) أي له الرجوع عن اليمين التي التزمها وقوله ويمكن منها المناسب منه أي الرجوع وحاصله أن المدعي أقام شاهدا والتزم أن يحلف له ثم عن له عدم الحلف وأراد أن المدعي عليه يحلف له فله ذلك (قوله قبل الصواب مدعى عليه) أي أن المدعي عليه اذا ادعى عليه المدعي ولم يقيم بينة والتزم ذلك المدعي عليه اليمين فله أن يرجع عنها ويردها على المدعي (قوله فانه لا يتوهم عدم قبول رجوعه) أي بل يجزم بقبول الرجوع أي بحيث يرد اليمين على المدعي عليه ولو قلنا لا يقبل رجوعه فلم يكن له أن يحلف المدعي عليه بل يسقط حقه عند امتناعه من الحلف مع شاهده (قوله فان ذلك قرينة على أن الحق غير ثابت) أي فليس له تحليف المدعي عليه أي مع أن له أن يحلف المدعي عليه (قوله وليس له عين على المدعي عليه) أي فأفاد أن له رد اليمين على المدعي عليه (قوله حيث سلم ذلك) أي سلم أنها غير متوهمة

(قوله فإذا كان له أن يرد اليمين على المدعى مع الزام الله له اليمين) أي فإذا كان الله تعالى ألزمه اليمين ورجع عنها إلى تخلف المدعى وقتلنا ذلك الرجوع بحيث يخلف المدعى فأولى إذا كان التزم فله الرجوع عنها إلى تخلف المدعى والحاصل أنه معلوم أن المدعى عليه المنكر تنوجه عليه اليمين عند دعوى المدعى بالزام الله ذلك اليمين وقد جوزنا أنه يرد اليمين على المدعى فأولى إذا التزمها هو وإن قال أحلف ثم بعد أن قال أحلف قال أنت يا مدعي تخلف (قوله للمدعى والمدعى عليه) متعلق باليمين والتقدير وعلى الشارح عدم لزوم اليمين للمدعى عليه بالتزامها أي إن المدعى عليه إذا التزم اليمين فلا يلزمه ذلك فله أن يرد دعا على المدعى أي أن اليمين لم تكن على المدعى عليه بالأصله لكن اتفق أنه التزمها فله الرجوع عن ذلك الالتزام (قوله حاضر) مفهومه أنه لو كان غائبا فله القيام متى قدم إن بعدت غيبته كالسبعة الأيام اتفاقا وإن قربت كالاربعة (٣٤٣) أيام وثبت عذره عن القدوم لعجز ونحوه وعجز عن التوكيل فكذلك وإن

أشكل أحمره فظاهر المذهب على قولين أحدهما قول ابن القاسم أنه كذلك والثاني قول ابن حبيب يسقط حقه إلا أن يثبت عذره انتهى ونحوه في الشارح وغيره فجعلت محل الخلاف بين ابن القاسم وابن حبيب فيما قرب كالاربعة الأيام مع العذر فيه نظر فلو تبين أنه لا عذر له سقط حقه وظاهره أن غيبته إذا كانت على أقل من ذلك فخكه حكم الحاضر من غير تفصيل وقال بعض أشياخ عب في قوله حاضر ومثله الغائب على يومين في حق الرجال دون النساء قاله ابن عاصم وأفهم قوله ساكت أنه عالم واحتريزه عن الخصام بين يدي حاكم والخصام عند غيره لأعبر به كما قاله الشيخ سالم ولو ادعى عدم العلم بالحيازة لم تقبل منه لأنه تصرف لا يكاد يخفى ولو ادعى عدم العلم بالتصرف فالقول قوله وهذه الحيازة دالة على عقل الملك لا نافذة له (قوله لم تسمع)

لا يكون أشد من الزام الله تعالى له أي فإذا كان له أن يرد اليمين ابتداء على المدعى مع الزام الله له اليمين فأرى أن يرد دعا عليه بالتزامه هو. (ص) وإن ردت على مدع وسكت زمنا فله الحلف (ش) ولو قال وإن سكت من توجهت عليه زمنا فله الحلف لكان أحسن لشموله للمدعى والمدعى عليه واليمين المردودة وغيرها (ص) وإن جازأجنبي غير شريك وتصرف ثم ادعى حاضر ساكت بلا مانع عشر سنين لم تسمع ولا بينة (ش) هذه المسئلة تعرف بمسئلة الحيازة وإنما الحقوق بالشهادة لأن في بعض أنواعها ما تسمع فيه البينة وفي بعضها ما لا تسمع فيه وربما يذكر ونها مع الاقضية لأن بعضها يقع فيه القضاء وهو ما فعله المؤلف يعني أن الأجنبي غير الشريك إذا حاز شيئا على صاحبه وتصرف فيه ولو بغير هدم وبناء كالاسكان والجاراة مدة عشر سنين وصاحبه حاضر ساكت طول المدة لا مانع له من القيام فان ذلك ينقل الملك عنه فإذا قام صاحبه الأجنبي بعد ذلك يطلب متاعه فان دعواه الملك لذلك لا تسمع وكذلك إذا قام بينة تشهد له بذلك لم تسمع واستحققه الحائز لقوله عليه الصلاة والسلام من احتاز شيئا عشر سنين فهو له فقوله وتصرف أي بأي نوع من أنواع التصرفات بدم أو بناء أو اغتلال إلا أن الهدم مقيّد بما إذا كان لغیر ضرورة أي بأي نوع من أنواع التصرفات غير البيع والهبة والوطء والكتابة ونحو ذلك فان هذه لا يحتاج معها إلى طول الزمان إذا علم المدعى ذلك ولم ينكره وهذا عام في جميع الأقسام التي ذكرها المؤلف والتي لم يذكرها كالاصهار والمواشي ولا يلتفت لكلام الشارح وغيره وليس في كلام المؤلف حذف من الأول دلالة الثاني لأن التصرف بالهدم والبناء فقط مخصوص بمسئلة الشريك الأجنبي قوله عشر سنين ظرف للحاضر ساكت بلا مانع وهذا يتضمن ككون الحيازة عشر سنين وليس ظرفا لتصرف إذ لا يعتبر في التصرف أن يكون مستمرا في العشر سنين بل يكفي حصوله في جزء منها كذا قرر وفي ابن مرزوق ما يخالف ذلك فإنه قال قوله عشر سنين يصح أن يعمل فيه حازا وتصرف أو حاضر أو ساكت فيعمل فيه أحدها وباقيها في ضميره إن جاز تنازع مثل هذا العدد ولا فيقدر معمول لما زاد

أي دعواه عدم سماع دعوى المدعى أو بينته بعدم مدة الحيازة في غير وثائق الحقوق والأفله القيام بما فيها ولو طال الزمان ومثل ذلك الحبس لا تنفع فيه الحيازة بل المدعى على دعواه ولو طال الزمان ومثل ذلك الطرق والمساجد لا حيازة فيها بل تسمع فيها الدعوى والبينة ولو طال الزمان (قوله لأن بعضها يقع فيه القضاء) أي وهو ما تسمع فيه البينة والبعض الثاني ما لا يقع فيه القضاء وهو ما لا تسمع فيه البينة (قوله وهو ما فعله المؤلف) الأولى تقديمه على قوله وربما يذكرها (قوله كالاسكان) أي لا غير أي وكالساكني والأزديع في الأصول (قوله بما إذا كان لغیر ضرورة) ظاهره ولو يسرا وأولى إذا كان كثيرا وأما إذا كان لضرورة فلا يحصل به حيازة مطلقا وهذه طريقة أخرى وهي ظاهر رأي الحسن والتوضيح أن الهدم والبناء لا صلاح مطلقا ولغيره إذا كان يسرا لا يحصل به الحيازة بين الجانبين فليس كالساكني (قوله فان هذه لا يحتاج معها إلى طول الزمان) ظاهره أنه متى أخبر بان سلطته بأعماله فلا وسكت ولم يرد ذلك وادعى البائع ملكيتها فأنها تكون ملكا للبائع (قوله ولا يلتفت لكلام الشارح وغيره) مرتبط بقوله غير البيع والهبة أي وأما الشارح وغيره فعموما في التصرف فجعله شاملا لما ذكره (قوله وفي ابن مرزوق ما يخالف ذلك) اعلم أن الاعتماد أنه لا يشترط أن يكون التصرف عشر سنين خلافا لابن مرزوق (قوله إن جازأجنبي) أي لأن أبا حيان قال لا يقع التنازع

الايين ثلاثة (قوله وانظر اى الاربعة يعتبر زائدا) الظاهر كما في شرح عب أن الذي يعتبر زائدا ما زاد على الثلاثة الاول (قوله مالا يحصل الامن المالك) أى كان يراهم يهدم أو يبيعه أو يوصى به لغيره (قوله أن يدعى الحائز ملكيته) أى ولا يطالب الحائز بسان وجهه ملكه وقيل يطالب وقال ابن عتاب وابن العطار أن كان معروفا بالغصب والاستطالة والقسرة طوبى والافلا وظاهر شارحنا اعتماد الاول (قوله وأما أن لم يكن حجته الاجرد الحوز) معناه أن الحجة في (٣٤٣) دعواه الملكية ان كانت الشراعه منه مثلا صحت الحيازة وان كانت الحجة في دعواه

الملكية مجرد دعواه فلا يكتفى به (قوله من حيازة الوارث الخ) فإذا حازها المورث خمس سنين ثم مات وحازها وارثه خمس سنين أيضا فقد تمت مدة الحيازة (قوله فان الحائز يملكه بذلك) أى بشرطه السابق وهو أن يكون الحائز يدعى الملكية كما أفاده بعض الشيوخ (قوله وهو يتصرف فيه بالهدم الخ) أى وأما تصرفه بغير الهدم والبناء كالاغتلال

والازدراع فلا أثر لها بالنسبة للشركاء (قوله كالاربعة الخ) في ح أن المعتمد أن القريب الشريك وغيره سواء وأنه لا بد من زيادة مدة حيازته على أربعين عاما مع الهدم أو البناء والحاصل أن الحيازة بين الأقارب سواء الشركاء وغيرهم لا تكون بالسكنى والازدراع وإنما تكون بالبناء والهدم الامد الطويل الزائد على أربعين سنة على الراجح وهذا في الأقارب الذين ليس بينهم تشاجر والافكا لا جانب (قوله وأما على الاول بالاولى) وأما على الثانى والثالث فلم يعلم الحال وأقول والظاهر أنه على الثالث فكل الموالى والأصهار غير الشركاء فيكونون كالأقارب سواء (قوله تنبيهه) قال في لـ والمراد بالموالى أعلى أو أسفل انتهى ثم رأيت يراما

على العوامل الثلاثة ولا يجوز أن يعمل في ضمير المتنازع فيه انتهى وانظر اى الاربعة أو أكثر يعتبر زائدا (ص) الا باسكان ونحوه (ش) أى إلا أن تشهد بينة باسكان منه للحائز أو اعمار أو ارفاق أو مساقاة أو مزارعة وما أشبه ذلك فان ذلك لا يفوته على صاحبه وتسمع دعواه وبينته وهذا مقيدها إذا لم يحصل من الحائز بحضرة المدعى مالا يحصل الامن المالك في ملكه ولم ينزع في ذلك كما يفيد كلام التبصرة وأى الحسن وبقي من شروط الحيازة أن يدعى الحائز ملكية الموضع المحاز أى ولو مرة وأما إذا لم تكن له حجة الاجرد الحوز فلا تنفعه كما قاله ابن مرزوق ثم ان مدة العشر سنين تلفق من حيازة الوارث ومورثه وكذا مورث مورثه (ص) كشريك أجنبي حاز فيها ان هدم وبني (ش) يعنى أن الشريك الأجنبي إذا حاز شيا عن صاحبه عشر سنين وتصرف فيه بالهدم والبناء وصاحبه حاضر ساكت طول المدة المذكورة ولا مانع له من القيام بحقه فان الحائز يملكه بذلك ولا تسمع دعوى صاحبه ولا بينته بعد ذلك لانه قد يتوهم أن الشريك يحاكي شريكه فتسمع دعواه بعد ذلك فتفى ذلك التوهم وهذا مقيدها إذا هدم وبني مالا يخشى سقوطه وأما إذا هدم وبني ما يخشى سقوطه فان ذلك لا ينقل الملك ثم ان الهدم وحده يكفي كما أن البناء كذلك (ص) وفي الشريك القريب منهم ما قولان (ش) يعنى أن الشريك القريب إذا حاز شيا على شريكه عشرة أعوام وهو يتصرف فيه بالهدم والبناء واليهما يعود ضمير التنبيه فهل ذلك حيازة أو لا يكون حيازة الآن يطول أمدها كالاربعة أي مع الهدم والبناء ثم ان ظاهر كلامه أن الموالى والأصهار أى الذين ليس بينهم قرابة كالأجانب وهو أحد أقوال ثلاثة أى فتكفى العشرة وان لم يكن هدم ولا بناء والثانى أنهم لا تكون حيازة الامع الهدم والبناء والثالث أنهم لا تكون حيازة الامع الطول أحد أى مع الهدم والبناء والطول أحد يحصل بالزيادة على أربعين عاما أى ولم يكونوا شركاء أو أوال الموالى والأصهار الشركاء فكل الأجانب الشركاء على الاول بالاولى وهذا في الموالى والأصهار الذين لا قرابة بينهم والافجى بينهم ما جرى في الأقارب الذين ليسوا بموالى ولا أصهار (ص) لا يين أب وابنه لا يكتفى به إلا أن يطول معهم ما تملك فيه البيئات ويتقطع العلم (ش) معطوف على المعنى أى والحيازة بين من ذكر لا يين أب وان علا وابنه فلا يصح حوز أحدهما على الآخر بالهدم والبناء والسكنى والازدراع ونحو ذلك ولا خلاف في الفوت بالبيع ومأمعه كما هو الآن يجوز أحدهما على الآخر مدة تملك فيها البيئات ويتقطع فيها العلم وهو يهدم ويبنى والآخر حاضر ساكت طول المدة بلا مانع فليس للاب والابن القيام بحقه وإذا قام بعد ذلك لا تسمع دعواه بالملك ولا بينته واستظهر بعض أن المدة التي تملك فيها البيئات ويتقطع فيها العلم تختلف باختلاف سن الشهود وضمير التنبيه في قوله معهم ما يرجع للهدم والبناء ثم ان قوله الآن يطول الخ مستثنى من مقدراى لا يغيره (ص) وإنما تفرق

أفاد أن الأصهار والموالى الشركاء فيهم قولان أحدهما أنهم مع الهدم والبناء كالأجانب أى فيكفى العشر سنين والثانى لا تكون حيازة إلا أن يطول اه والظاهر أن المدة على أربعين عاما (قوله بالبيع ومأمعه) كالعتق والهبة أى كان يهدم أحدهما مع علم من هدى له أى والحال أن الواهب حاز ذلك فانه إذا قام بعد الهبة أو البيع فانه لا تسمع بينته حيث علم بذلك وتمكن من القيام وسكت (قوله التي تملك فيها البيئات) أى البينة الشاهدة بأصل الحوز وقوله ويتقطع العلم أى بأصل الحوز (قوله تختلف باختلاف سن الشهود) لا يخفى أن هذا لا يأتى إلا إذا كان هناك شهود بأعيانهم ولم يكن كذلك

(قوله في الدابة) إذا كانت تركب والظاهر أن استعمالها في غير الركوب كاستعمالها فيه وقوله وأمة الخدمة إذا كانت تستخدم وأما إن لم تركب الدابة وتستخدم الأمة فالظاهر أن حكمها حكم العرض كذا في بعض الشروح (قوله ويراد في عبس) لافرق بين أن يستخدم أم لا كما ذكرنا (قوله بل الاصول الخ) أي من حيث أن مدة الحياة لا بد أن تكون مدة طويلة زائدة على أربعين سنة سواء الشريك وغيرهم وهذا في الاقارب غير الاب وابنه وأماهما فلا حياة الا ينحو الهبة أو البيع أو الزمان الطويل الذي تهلك فيه الميقات هكذا قال عجم واعترض بأن الصواب ما جاء في النقل عن أصبغ ومطرف من أن حياة الشريك الوارث عن ورث معه في الغروض والعبيد بالاستخدام والبس والامتنان منفرد به على وجه الملك فالقضاء فيه أن الحياة في ذلك فوق العشرة الأعوام على قدر اجتهاد الحاكم عند نزول ذلك انتهى (٣٤٤) وهذا في غير الدور والأرضين وأما فيها بالسكنى والأزديع فأزيد من أربعين

سنة فظهر الفرق حتى في الأقارب وما في ابن رشد من أن قضية كلام أصبغ التسوية بين الرابع والاصول والنياب وما معها في الشريك بالميراث لا يعول عليه كما تبين من النقل (قوله لكن تطير الخ) هذه العبارة تقرير الشيخ سالم كما ذكره في لثامه لا يخفى أن قضية ذلك أن الحياة في الجانب غير الشريك في الاصول لا بد من هدم أو بناء مع أنه لا يشترط ذلك اذ يكفي في ذلك الاعتبار والسكنى والأزديع كما نص عليه ابن رشد وقد تقدم ذلك (قوله الاجارة في العبيد) أي اجارة الخائز وقوله والدواب والنياب معطوف على العبيد وقوله على أحد القولين لم أطلع على القول الثاني في خصوص الاجارة ولكن الذي تقدم على غير المعتمد أنه لا بد من الزيادة على أربعين عاما فيكون هو القول الثاني الآنك خبر بان هذا لا يأتي الا في العقار والخماس لا في الحيوان

الدار من غيرها في الاجنبي في الدابة وأمة الخدمة السنتين ويراد في عبس وعرض (ش) يشير بهذا الى أن أمد الحياة بالنسبة الى الأقارب لا يختلف فيه العقار من غيره بل الاصول والحيوان والعروض على حد سواء وانما يفترق الامر في ذلك بالنسبة الى حياة الجانب فإذا ركب أجنبي دابة لأجنبي مدة سنتين فقد تمت مدة الحياة ومثل الدابة أمة الخدمة إذا استخدم وإذا حاز أجنبي على أجنبي عبدا أو عرضا مدة ثلاث سنين فما فوقها فقد تمت الحياة فلا تسمع دعواه ولا يثبت له وهذا كله إذا كان مدعيه حاضرا ساكنا طول المدة ولا مانع من القيام بحقه لكن نظير الهدم والبناء في الدار والأزديع في الأرض في حق الاجنبي الاجارة في العبيد والدواب والنياب في القريب فيأتم عشر سنين على أحد القولين ونظير السكنى في الدار والأزديع في الأرض في حق الاجنبي استخدام العبدور كواب الدواب ولباس النياب في حق القريب فلا يكفي الا أن يطول الزمان طولا تهلك فيه الميقات وينقطع فيه العلم فقوله في الاجنبي أي غير الشريك وكان ينبغي أن يقول العقار وقوله ويراد الزيادة باجتهاد الحاكم ويستثنى من العروض توب لباس فان السنة فيه فوت

تم الجزء السابع ويليه الجزء الثامن وأوله باب السماء والحدود

فهرست الجزء السادس من شرح العلامة الخرشى على مختصر سيدي خليل

صفحة	387	صفحة	341
باب الوقف وما يتعلق به	٧٨	باب الاجارة	341
باب الهبة والصدقة والعري	١٠١	فصل في كراء الدواب	34
باب اللقطة وأحكامها	١٢١	فصل في كراء الحمام والدور الخ	43
باب القضاء وشروطه وما يتعلق به	١٣٧	باب الجعل وما يتعلق به	59
باب الشهادة وأحكامها	١٧٥	باب احياء الموات	76

والنياب فلا تنصو فيه الحياة بطول المدة والمعتمد أن المدة فوق عشر سنين كما تقدم (قوله ونظير السكنى في الدور) تقدم أن المعتمد أن الحياة في الدور والأرض في حق الاجنبي بالسكنى في الدور والأزديع في الأرض عشر سنين فقط وقوله فلا يكفي الخ فيه نظير بل المعتمد أنه يكفي ما فوق العشرة أعوام (قوله أي غير الشريك) أقول وسكت عن الشريك فلم يبين حكمه وهو تابع في ذلك لتقرير اللقائي والذي في عجم شريكا أو لا وفي بعض التقارير بالمعتبرة ما يفيد قوته (قوله ويراد الزيادة باجتهاد الحاكم) هذا تقرير آخر للقائي مغاير للتقرير الاول الذي هو قوله ثلاث سنين الا أن بعض الشراح ذكر أن الذي في النقل أنه لا بد من الزيادة على ثلاث سنين